

BEATI QUI CUSTODIUNT JUDICIUM, & faciunt Justitiam in omni tempore. Psalm. 105.

POR
DON NICOLAS MARIA DE RIVAROLA,
natural de la Republica de Genova, y vecino de esta Ciudad.

EN EL PLEYTO.
CON
LA CASA HOSPITAL DE LA MISERICORDIA, Y CON EL Señor Don Joseph de Roxas y Contreras, Caballero del Orden de Calatrava del Consejo de S.M. en el Real de las Indias, como Marido, y conjunta persona de la Señora Doña Maria Manuela Prieto y Morèl; y con Don Pedro Andrès Maria de Rivarola, natural de dicha Republica, y vecino de esta propria Ciudad, sus Colitigantes.

SOBRE
LA SUCCESSION DEL MAYORAZGO, QUE FUNDO EL Veintiquatro Don Francisco de Rivarola, con restitucion de Frutos.

POR AUTO ACORDADO DE LOS SEñores de esta Real Audiencia de esta Ciudad, se mandò imprimir este Papel en Derecho, à 7. de Septiembre de 1756. en la Imprenta de Don Diego de San Român y Codina vive enfrente del Real Convento de San Pablo.

1. 

L TERMINO CONcedido, ni la estacion del tiempo dàn lugar à escribir otra cosa, que unos breves apuntamientos para que à menos trabajo se facilite la determinacion del Pleyto, *& ne multum opere impendas, imponam notas*, segun dixo *Senec. Epist.* 6.

y con ellos pretende Don Nicolàs Maria de R
varola, que quando no se aprecie justificado
parentezco de Don Pedro Andrès, como de
cendiente de Agustin de Rivarola, y de la line
de primogenitura, se sirva V.S. de confirmar su
Sentencia de vista, por la que declarò haversele
transferido la possession civil, y natural, y man-
dò se le diera la real, actual, corporal, vel qua-
si de los bienes del Mayorazgo, con restitucion
de frutos, y de suplirla, y enmendarla en quanto
se limitaron desde el dia de la litis contextacion,
que hizo la Casa Hospital de la Misericordia à
dicho D. Nicolàs, determinando, sean, y se entien-
dan desde la muerte de la ultima posseedora, ò
al menos desde la primera contextacion à la de-
manda de Don Juan de Rivarola y Pineda, sin
embargo de las suplicas, y pretensiones del se-
ñor Don Joseph de Roxas, y Casa Hospital en
grado de revista, para que se adhiriò à ellas el D.
Nicolàs Maria.

2. Del hecho de los Autos, se ha impresso Memorial prolixo, y extenso, y no obstante por reducirse el Pleyto à negar parentezcos, objeccionar justificaciones, y referir hechos, y lances, es indispensable dexarlo de tocar en lo conducente à las defensas antes de empezar à discurrir, y despues donde convenga para mas claridad: El que corresponde à este lugar en substancia, es como se sigue.

HECHO.

Fundacion del Mayorazgo.

3. EN 16. de Diziembre de 1653. D. Gregorio de Rivarola, y Don Francisco de Rivarola, su Nieto, Veintiquatro de Sevilla, hijo legitimo de Don Estevan de Rivarola, que tambien fue Veintiquatro, y de Doña Mariana Lavermair, su primera muger, yà difuntos de la una parte; y de la otra Don Roberto Corbet, igual-

igualmente Veintiquatro, y Doña Theresa Peregrina Ayrolo, su sobrina, otorgaron Escriptura de Capitulaciones Matrimoniales para el casamiento, que havia de contraher dicho Don Francisco de Rivarola, con la Doña Theresa Peregrina Ayrolo; y entre otras cosas, que se sentaron; y capitularon, fue una el obligarse el Don Francisco de Rivarola, contrayente à fundar, y desde luego fundò un Mayorazgo de 5 ꝟ. Ducados de renta, *para mas honor del Matrimonio, y lustre de los hijos, que de él naciessen, declarando lo executava por contrato oneroso*; en cuya virtud, para que se adquiriesse desde luego derecho à los llamados à el, mandò se le entregasse à los referidos Doña Theresa, y Don Roberto su Tio, y tutor, copia de la Escriptura de fundacion; lo que en efecto se hizo con la Doña Theresa, y esta aceptò por sì, y en nombre de los demàs interessados la obligacion del Don Francisco, y la volviò à entregar à el Escrivano para que la protocolasse. Las Clausulas, y condiciones, que pueden conducir à el estado del Pleyto, supuesta la perpetuidad del Mayorazgo executoriada, son los siguientes.



Memorial n. 1. Aut. f. 5. Ramo. 1.

Llamamientos.

4. *Reservó por los dias de su vida el gozar de los bienes, y rentas del Mayorazgo, previniendo, que despues havian de succeder en él los hijos, que esperava tener de aquel Matrimonio, y sus descendientes legitimos*, con las Clausulas regulares de preferida del mayor à el menor, y del Varon à la Hembra; *y que entrando en una linea, no pudiesse passar à otra sin extinguirse primero todos los Varones, y Hembras de ella; y que à falta de dichos sus hijos, y descendientes succedieran los hijos, y descendientes legitimos de Don Andrés Lavermair su Tio, hermano legitimo de su Madre; y à falta de estos los hijos, y descendientes de Don Jacome Ayrolo*, difunto su Tio, y Suegro; y que succediessen todos con las mismas calidades, y en la propria forma, con que quedaban llamados sus hijos, y descendientes; porque lo dispuesto en ellos havia de servir de regla para todos los demàs;

y que si faltassen todos los dichos llamados para esse caso, reservaba en sí el disponer lo que se havia de hacer de dichos bienes, la qual disposicion seria aparte de la fundacion en qualquiera tiempo que se hiziera.

Memorial n. 2. Aut. f. 14. hem. R. 1.

5. Declarò *hacer estos llamamientos en sus hijos, y descendientes, parientes, y transversales, con tal cargo, y* condicion, que han de ser Catholicos Christianos, y Fieles, y leales Vassallos à los Señores Reyes de España; y tambien previno, que *si alguno cometiere delito de Lessa Magestad* desde el dia antes perdiera el derecho al referido Mayorazgo, y se transfiriera al siguiente en grado: Mandò, *que los Posseedores ussassen siempre el Apellido de Rivarola de palabra, y por escrito, y tuvieran las Armas de él en sus Casas, Escudos, y demás partes donde se suelen poner, dandoles el primero, y menor lugar,* y que si asi no lo hiciessen, perdieran el Mayorazgo, y passara al siguiente en grado, para que asi se continue su memoria, la de sus Padres, y ascendientes, que usaron dichas Armas, y Apellido: Ordenò por otra Clausula, *que los successores del Mayorazgo, residan en esta Ciudad, para que mejor puedan cuidar de los bienes de él, &c.*

Clausulas Generales.

Mem. n. 3. 4 y 5. Aut. f. 17. hemb. 1. Ram. 1.

6. Falleciò el Veintiquatro Don Francisco de Rivarola en 31. de Octubre del año de 1668. sin haver usado de la reserva: y Doña Theresa Peregrina Ayrolo, su Viuda, usando del poder, y comision, que tenia, otorgò el Testamento de su difunto Marido en 28. de Enero de 1669., en el que instituyendose heredada, se mandò reintegrar de su Dote, y Arras ante todas cosas: y para el Mayorazgo mandò adjudicar bienes en cantidad de los 5ij. Ducados de renta, suspendiendo los legados hasta ver si cumplidas dichas obligaciones quedaba caudal en los efectos de Indias, y cabian en el quinto.

Muerte del Fund. y su Testamento.

Memor. n. 9. y 10. Autos fol. 221. á 223. Ram. 1.

7. No tuvo succesion el Fundador, y D. Andrès Lavermair su Tio, muriò sin ella; por lo que Don Isidro Ayrolo, Cuñado del instituidor, y tercero llamado, pidiò, y tomò la possesion

de

de los bienes del Mayorazgo, en la que se mantuvo hasta el año de 1698. que muriò tambien sin hijos, ni succession, y recayò el Mayorazgo en la Doña Theresa Peregrina Ayrolo, su hermana, Viuda, y heredera del Fundador, y muger legitima en segundas nupcias de Don Luis Ignacio de Conique.

Los dos Posseedores unicos del Mayorazgo con la ultima.

Memorial n. 12.

8. Por el año de 1695. corridos 27. de la fecha del Testamento del Veintiquatro D. Francisco de Rivarola, y viviendo el Posseedor Don Isidro, otorgò Escriptura la referida Doña Theresa Peregrina con licencia de su segundo Marido, declarando ser temporal la fundacion del Mayorazgo, y limitada à los expressamente llamados de quienes era la ultima; por lo qual quedaban los bienes libres de la vinculacion, y como tales los segregò, y apartò de ella: y baxo del mismo concepto, otorgò otra Escriptura en el año de 1701. fundando un Patronato de legos de los bienes, y rentas de que se componia el Mayorazgo, y nombrò por Patrona, y Administradora perpetua à la Casa Hospital de la Misericordia, mandando se cumpliera despues de los dias de la misma Doña Theresa, y de dicho su segundo Marido.

Segregacion de los bienes del Mayorazgo.

Memorial n. 13.
Autos f. 27. buelta Ram. 1.

Fund. del Patronato, y Administradora la Casa Hospital de la Misericordia.

Memorial n. 14.
Autos f. 1. Ram. 1.

9. A instancia de este Don Luis Ignacio de Conique, por haver muerto su Muger Doña Theresa Peregrina, aceptò la Hermandad de dicha Casa Hospital el Patronato en el mes de Abril de 1712. y con esse fundamento pidiò, y tomò la possession de los bienes del Patronato sin perjuicio de tercero para cumplir lo dispuesto en la fundacion.

Aceptacion, y Possession de la Casa de la Misericordia por Abril de 712.

Memor. n. 15.
Aut. f. 112. R. 1.

10. Don Juan de Rivarola y Pineda, fue el primero, que en el año de 721. saliò à defender la subsistencia del Mayorazgo, y pedir la possession real corporal, vel quasi de todos los bienes de que se componia por haversele transferido la civil, y natural por ministerio de la Ley desde la muerte de la ultima posseedora, *como à quar-*

to Nieto de Geronimo de Rivarola, y Cathalina Corbet y Civo, terceros Abuelos del Fundador, sin embargo del Patronato, que con notoria nulidad havia instituido Doña Theresa Peregrina Ayrolo; y para acreditar su entroncamiento, y enlace, presentò diferentes documentos, *entre los quales iban quatro partidas de Baptismos al parecer celebrados en la Iglesia Parroquial de San Juan Baptista de la Villa de Chavari en la Republica de Genova*, que aplicaba con igualdad à las Casas 4. 5. 7. 8. De una demonstracion, en que delineò el parentezco: se diò traslado de todo à la Casa Hospital de la Misericordia, por quien despues de diversos Articulos dilatorios, *en el año de 1724. se contextó la demanda*, negando la perpetuidad del Mayorazgo, y que el Don Juan de Rivarola y Pineda, huviera justificado parentezco alguno con el Fundador; pues los instrumentos presentados, como sacados sin formalidad, ninguna se merecian, porque se redarguieron de falsos civilmente: Replicaron insistiendo cada interessado en lo alegado, y pedido: se recibiò aprueba con cierto termino; y hecha publicacion de provanzas, se pusieron con los Autos la instrumental, y de Testigos del referido Don Juan: No prosiguiò, porque en 12. de Diciembre del mismo año otorgò Escriptura, cediendo, y renunciando el derecho adquirido à favor de su hijo Don Juan Francisco de Rivarola, Familiar del Santo Oficio de la Inquisicion, è immediato successor à el Mayorazgo, para que usara de èl, como le conviniera.

La demanda de D. Juan de Rivarola, y hasta quando la siguió.

Memorial n. 16. á 44.

La Casa de la Misericordia contextó la demanda á Don Juan de Rivarola y Pineda en 7. de Junio de 1724.

Memorial n. 27. Autos f. 254. Ramo 1.

Cedió, y renunció dicho D. Juan á favor de su hijo.

Memorial n. 44. Autos f. 393. Ramo 1.

11. Continuò la defensa, y pretension el Don Juan Francisco como cessonario en causa propria del Padre, y por su particular interesse; y estando conclusos los Autos legitimamente en 28. de Mayo de 725. pronunciò *su Sentencia difinitiva el Juez Ordinario*, declarando por nula la fundacion del Patronato, y al dicho Don Juan Francisco de Rivarola, por legitimo, è immediato successor del Mayorazgo, y como à tal *tocarle,*

carle, y pertenecerle con todos los frutos, y rentas desde el dia de la litis contextacion, y mandò, que à su consequencia se le diera la possesion real, corporal, vel quasi de las fincas, y possesiones, que estaba posseyendo la Casa-Hospital de la Misericordia, con los frutos, y rentas desde la expressada contextacion: Apelò de la Sentencia para ante V.S. la presente de dicha Casa-Hospital, pretendiendo su revocacion, y substanciada la segunda instancia con lo alegado por ambas, huvo Sentencia difinitiva, pronunciada en 29. de Enero de 726. por la que se sirviò V.S. de confirmar la del Juez Ordinario.

D. Juan Francisco Rivarola siguió la defensa, y pretension. Memorial n. 45. Sentencia del Juez Ordinario á favor de D. Juan Francisco. Memorial n. 46. Sentencia de vista. Memorial n. 48. Aut. f. 449. R. 1.

12. Tambien suplicò de la Sentencia de vista, pidiendose reformara, y que el Pleyto se recibiesse nuevamente a prueba con el termino ordinario para estos Reynos, y con el ultramarino, juntamente para fuera de ellos: Se recibiò con efecto mandando V.S. se despachase Requisitoria con insercion de los instrumentos sacados en Genova, y Villa de Chavari, presentados por el Don Juan de Rivarola y Pineda, *relacionados desde el numero 19. á 22 del Memorial*, para que se cotexaran, y comprobaran con citacion del litigante Don Juan Francisco; el qual manifestò haver salido de esta Ciudad para hallarse presente à las diligencias de cotexo, que se trataban de practicar *en Genova*, y *Chavari*, en donde *se mantuvo*, hasta que corrido el termino señalado, sin haver parecido persona alguna con la provision Requisitoria de V.S. *sacó nuevamente certificacion de las quatro partidas de Baptismos*, que se iban à cotexar, y exhiviò para acreditar la certeza de ellas, y morosidad de la Casa-Hospital.

Suplica, y Auto de prueba. Mem. n. 49. y 50. Aut. f. 495. R. 1.

D. Juan Francisco Exhivió de nuevo las 4. partidas de Baptismos, redarguidas de falsas. Mem. n. 15. y 52.

13. Cotexadas la ultima certificacion exhivida, y la del fol. 617. Ram. 1. à pedimento de la referida Casa, y por mandado de V.S. *dixeron los Maestros de primeras Letras, y nacionales Genoveses de inteligencia, que la letra es Española imitando á la Italiana, y Genovesa, sin quedarles du-*

Cotexo, y comparacion de letras en Sevilla por la sospecha cōtra las 4 partidas. Memorial n. 52. Autos f. 561. 617. y 658. á 638. R. 1.

da;

da; y para los defectos, que notaron eran simuladas, y falsas.

14. Resultò de las diligencias practicadas para el cotexo de las 4. partidas de Baptismos, y sus comprobaciones, que en los Libros de Baptizados de la Iglesia Parroquial de S. Juan Baptista del Lugar de Chavari, no se encontraron en los dias, que enunciaban. *La de 9. de Mayo de 1541. de Luis Rivarola, hijo de Geronimo de Rivarola, y Cathalina Corbet, marido, y muger; ni la de 13. de Julio de 1543. de Martin Rivarola, hijo de Geronimo de Rivarola, y Cathalina Corbet, marido, y muger; ni la de 10. de Octubre de 1569. de Gregorio Rivarola, hijo de Martin Rivarola y Mineta Campodonica, marido y muger con la de 13. de Junio de 1570. de Luis Rivarola, hijo de Luis Rivarola, y de Ana, de Aranda, ó Arrada, marido, y muger.* Certificò el Parrocho igualmente, *que en dicha Iglesia jamas havian sido Parrochos desde el año de 1541. hasta el de 728. Francisco Carmagnola, y Ambrosio Periolo, como assi constaba de los proprios Libros, ni havia oido huviessen sido Parrochos de alguna Iglesia de aquella Villa, y Lugar de Chavari.* Y por Testimonio, del Chanciller del Colegio de Escrivanos de Genova, *que Juan Geronimo Alfonso, Escrivano Publico, y Colegial Genovès, murió el dia 19. de Enero de 1699. y no se hallaba en la matricula otro del proprio nombre*; ni sentados en ella *los nombres de Pedro Bilseghme, Nicolás Sivilla, y Miguel Gil, Notarios de quienes sonaban comprobadas dichas Fees; pues en Genova nunca havian sido creados Escrivanos, ni tenidos por tales.*

Diligencias en Chavari y Genova para convencimiento de las partidas.

Memorial n. 53.
Memorial n. 54.
Memor. n. 55.
Aut. f. 689. R. 1.

15. Con los meritos, que producian las diligencias, y probanzas, se alegò, y replicò por ambas partes, y estando el Pleyto concluso, pidiò dicho Don Juan Francisco Rivarola, se le mandassen entregar los instrumentos originales, que havia presentado, quedando copia de ellos para cotexarlos, y justificar con citacion de la persona, que nombrase la Casa-Hospital

pital haver sido Parrochos, los que se enunciaban en las ultimas certificaciones, no lo fueron. *Memorial n. 57. Aut. f. 1. Ramo. 2.*

16. En 15. de Julio de 732. saliò à el Pleyto Don Nicolàs Maria de Rivarola, defendiendo tambien la perpetuidad del Mayorazgo, y pretendiendo la succession con sus frutos, y rentas desde la muerte de la ultima posseedora, *como terceroNieto deMartin de Rivarola y Mineta Campodonica, Visabuelos del Fundador Don Francisco de Rivarola,* segun los 20. Documentos, que havia presentado con sus traducciones, sin embargo de la pretension de Don Juan de Rivarola y Pineda, que continuaba su hijo Don Juan Francisco; mediante la incertidumbre del parentesco delineado por el susodicho, sobre, que reproduxo lo expuesto contra èl, por la Casa-Hospital: Y adelantò, que dado, y no concedido, fuesse pariente del Fundador, ò reputaba el parentesco por generico, ò especificò? Si generico, no debia concurrir con el Don Nicolàs, que lo tiene especifico, y justificado; y si decia era el suyo, tambien especificò, venia à estar en grado mas remoto, segun lo havia figurado.

Pretension de Don Nicolas Maria de Rivarola, sobre la succession á el Mayorazgo.

Memorial n. 57. á 62. Aut. f. 85. R. 3.

17. De la nueva pretension, è instrumentos presentados, se diò traslado à las partes, y por la de dicho Don Juan Francisco en 5. de Febrero del año siguiente de 733. se dixo, que pendiente la instancia con la Casa-Hospital; se havia mostrado interessado Don Nicolàs Maria Rivarola, significãdo proximidad de parentesco en grado especifico con el Fundador, y en èl supuesto, que assi fuesse, *se havia celebrado cierto convenio en el concepto de que debia obtener*, y que dandole al Don Juan Francisco, y su linea el derecho de sangre, que verdaderamente les assistia indemne; *se separó por entonces del seguimiento de los Autos, pidiendo se entendiera la substanciacion, con dicho Don Nicolás, y se huviera por desistido, baxo de la referida reserva.*

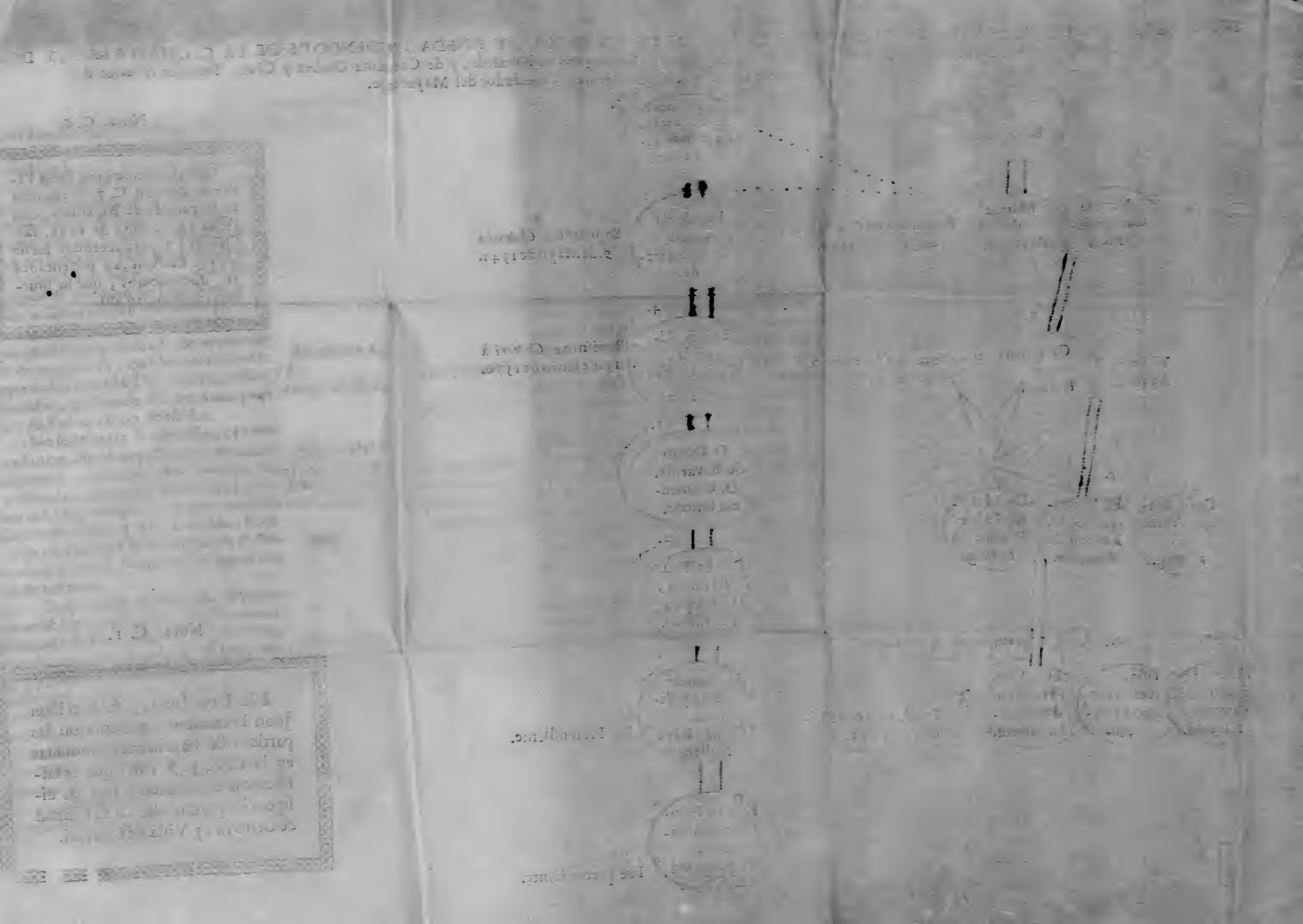
Desistimiento de Don Juan Francisco á favor de D. Nicolás Maria.

Memorial n. 64

18. Or-

18. Ordenada en el processo la Escriptura de convenio parece, que en 23. de Enero de dicho año de 733. D. Juan de Rivarola, y Pineda, y D. Juan Francisco su hijo, se ajustaron, y convinieron con D. Juan Xaverio de Rivarola, por su particular interesse, y en nõbre del expressado D. Nicolàs su hermano, en q̃ los dichos D. Juan de Rivarola y Pineda, y su hijo, se desistieran, y apartaran del seguimiento del Pleyto, y del derecho, q̃ havia deducido, y sentencias à su favor, para no seguirlo en manera alguna desde el dia del otorgamiento del instrumento, cediendolo, y renunciandolo todo en favor de Don Nicolàs, mediante la justificacion del parentesco, que en mejor grado con el Fundador tenia, sin que por ello fuesse visto perjudicar à sus descendientes para en el caso, que faltassen todos los de la linea, y descendencia *de Gregorio de Rivarola, hijo, que fue de Martin de Rivarola, de quien descendia Don Nicolás Maria, y otros sus hermanos; porque acabada esta linea, y descendencia havia de succeder la suya, como parientes succesivos del Fundador*: Y el Don Juan Xaverio, declarò, *que acabada toda la linea, y descendencia del dicho Gregorio, de donde él, y su hermano venián, y descendian, le tocaba, y pertenecia el Mayorazgo, y sus agregados al referido Don Juan de Rivarola y Pineda, sus hijos, y descendientes, como á parientes del Fundador, segun las justificaciones, que tenian hechas en el Pleyto; y se obligó juntamente, y de mancomun con su hermano de dár, y pagar á los dichos Padre, é hijo 1500. Ducados de vellón por razon de los costos, y gastos, que havian hecho en seguimiento de Autos, y saca de instrumentos*: Cuya recompensa se entendia para en caso, que obtuviesse el Don Nicolàs, executaria à su favor, y se pusiera en quieta, y pacifica possessìon del Mayorazgo, y se havian de satisfacer con los frutos, y rentas al respecto de 300. Ducados en cada un año de los 5. que se siguieran à la possessìon; y *tambien se obligó á que dentro de dos meses*

Escriptura de cõvenio, y cesion, que precedió á el desistimiento antecedente.



DEMONSTRACION DEL PARENTESCO, QUE DELINEO DON JUAN DE RIVAROLA, Y PINEDA; SUBIENDO DESDE LA C. 1. HASTA LA 6., Y DESCENDIENDO por la 7. à la del Fundador C. 10., para decir era 4. Nieto de Geronymo de Rivarola, y de Cathalina Corbet y Civo, Terceros Abuelos del Veintiquatro Don Francisco de Rivarola, Fundador del Mayorazgo.

Estevan de Rivarola.

7\. Mineta Campodonica. Martin de Rivarola. Baptismo en *Chavari* à 13. de Julio de 1543.

8\. 41. Victoria Ayrolo. Gregorio de Rivarola. Baptismo *en Chavari* à 10. de Octubre de 1569.

9\. Doña Beatriz Ayrolo. 2. mug. El Veintiquatro D. Estevan de Rivarola. Da. Mariana Labermair. 1. mug.

38\. D. Luis Ignacio de Conique. 2. marid.

37\. Dña. Theresa Peregrina Ayrolo.

10\. El 24. Don Francisco de Rivarola. 1. marid. ✠ Fund. en 16. de Diziembre de 653.

6\. Geronimo de Rivarola, Catalina Corbet y Civo.

5\. Luis de Rivarola, Ana de Arrada. Baptismo *en Chavari* à 9. de Mayo de 1541.

4\. Luis de Rivarola, Doña Leonor Lopez. Baptismo *en Chavari* à 13. de Junio de 1570.

3\. D. Diego de Rivarola, D. Clemencia Pineda.

2\. D. Sebastian de Rivarola, D. Josepha de Cardenas.

1\. D. Juan de Rivarola y Pineda, D. Jpha. Riva Millàn. Fue Pretendiente.

D. Juan Francisco de Rivarola, Familiar del Sto. Oficio. Fue pretendiente.

Nota. C. 6.

Que este Geronymo fuera Padre de Martin C. 7. se enuncia en la partida de Baptismo, con fecha 13. de Julio de 1543. falsificada; y para acreditar fuesse hijo de Estevan, ay presentados 10. documentos, que lo prueban, y enuncian assi.

Nota. C. 1.

Este Don Juan, y su hijo Don Juan Francisco, presentaron las partidas de Baptismos, annotadas en las C. 4. 5. 7. y 8., que se falsificaron enteramente con las diligencias practicadas en la Ciudad de Genova, y Villa de Chavari.

meses aprobaria Don Nicolás su hermano, la Escriptura de convenio: y con efecto la aprobó. Memorial n. 63. Aut.f.93.R.1.

19. Instaba la Casa-Hospital, pidiendo se reformara la Sentencia de vista de V.S. alegando estàr los Autos conclusos, y substanciados con dicho Don Juan Francisco, à que no impedian el convenio, y desistimiento por ser colusorios, y no bastantes para dexar sin determinacion lo que havia litigado. „Pues siendo reciproco el derecho de Don Juan, y de „la Casa en lo deducido, no haviendo consentimiento de ella, debia continuar sin separarse; y masquando importaba se determinasse „el punto de parentesco, que se controvertia: „Y aunque se diò traslado à D. Juan Francisco, „no respondiò, quedando assi los Autos para „con èl, y su Padre, como desistidos. *Memorial n. 84. y 85. Autos f. 27.R.2.*

20 No se evitaria la confusion de estos hechos, y lances, sin demonstrar el parentesco, que delineò, y articulò, Don Juan de Rivarola y Pineda, para salir demandando la succesion del Mayorazgo, y en que consistiò la suposicion del Padre, y la de Don Juan Francisco su hijo; y para que se distingan de D. Nicolàs Maria, y su linea, se annota, y figura con el Arbol de enfrente. *Hasta aqui llegaron con la demanda Don Juan de Rivarola, y su hijo.*

21. Despreciado el Articulo dilatorio de no tener obligacion à responder, se contextò la demanda de Don Nicolàs por dicha Casa-Hospital, negando la perpetuidad del Mayorazgo, y, que este pretendiente justificarà parentesco con el Fundador, à vista de lo acaecido con los dos Rivarolas antecedentes, y convencimientos, que padecian los instrumentos presentados: El Pleyto fue recibido à prueba en su debido tiempo; y Don Nicolàs hizo justificacion de Testigos, y cotexo de sus instrumentos, con citacion personal del Marquès de Torralba, Apoderado de la Casa-Hospital

2. Contextacion por la Casa Hospital à la demãda de D. Nicolàs en 21. de Febrero de 1736.

en la República de Genova, y de otras personas inteligentes nombradas para la diligencia, y reconocimiento de los Originales: Se alegò de bien probado, y replicò por los interessados, con los meritos, que producian las deposiciones de Testigos, documentos cotexados, y que se presentaron para mayor esfuerzo de sus respectivas intenciones.

Mem. n. 87. Aut. f. 269. R. 1.

22. Con noticia de los Autos, y de que se hallaban vistos, y por determinar sobre la pretension de Don Nicolàs, saliò à ellos mostrandose interessado el señor Don Cayo Antonio Prieto Laso de la Vega, del Orden de San-Tiago, del Consejo de S.M. en el Real de las Ordenes, como marido, y conjunta persona de la señora Doña Theresa Claudia Morèl y Corbet, sobrina de la ultima posseedora, pidiendo se suspendiera la determinacion, y se le entragara el Pleyto para usar de la accion, que competia à dicha señora: De consentimiento de las partes se mandaron entregar los Autos, y los volviò pretendiendo se declarasse por subsistente, y perpetuo el Mayorazgo, y haverseles transferido à la señora Doña Theresa Claudia la possesion civil, y natural por ministerio de la ley, y que à su consequencia, se le mandára dàr la real corporal, vel quasi de todos los bienes de que se compone, condenando à la Casa-Hospital de la Misericordia en la restitucion de frutos, y rentas, que havia percebido desde la muerte de la ultima posseedora; y assimismo se declarasse, no tener derecho alguno à la succesion del Mayorazgo, Don Nicolàs Rivarola, alegando de su justicia para la succesion, y oponiendo reparos à la justificacion de dicho Don Nicolàs para su exclusion, en que insistiò despues con los instrumentos presentados.

Demanda del señor Don Cayo Prieto por la señora Doña Theresa Claudia su muger legitima.

Mem. n. 241. y siguientes Autos f. 8. Ram. 4.

23. Contradixo la pretension del señor

Don

Don Cayo, por no ser la señora su muger parienta del Fundador, ni comprehendida en los hijos, y descendientes de Jacome Ayrolo, llamados en tercero lugar; ni aprovecharle fuesse immediata de la ultima posseedora, y de su linea contentiva; y haciendose cargo de los reparos, satisfizò à ellos.

Contextacion por dicha Casa-Hospital á la demanda del señor Don Cayo Prieto en 9. de Febrero de 743.

Mem. n. 277. y siguientes.

Aut. f. 21. R. 4.

24. Por la Casa-Hospital se contextò tambien negando, que la proximidad con Doña Theresa Peregrina Ayrolo y Corbet, produxera accion à dicha señora para succeder en el Mayorazgo, careciendo de llamamiento, y no teniendo parentesco de consanguinidad con el Fundador.

25. Replicaron afirmandose cada interessado en lo alegado, y pedido; y hallandose otra vez los Autos vistos, y sin determinar muriò dicha señora Doña Theresa Claudia; por cuya razon se manifestò parte el señor Don Joseph de Roxas y Contreras, Cavallero del Orden de Calatrava, del Consejo de S.M., y su Oydor, que entonces era, de esta Real Audiencia, como marido, y conjunta Persona de la señora Doña Maria Manuela Prieto Morèl y Corbet, su legitima muger, è hija primogenita, y heredera de la señora difunta, pidiendo le incluyera en la cabeza de la Sentencia, que se diera; y se entendieran con dicho señor las notificaciones, Citaciones, y demàs diligencias, que ocurriessen en el Pleyto.

Salida del señor Roxas á coadjubar, y seguir la accion deducida por el interesse de la señora Doña Maria Manuela su legitima muger.

Mem. n. 287.

Aut. f. 113. R. 4.

26. Legitimada la personalidad, y no ofrecidose reparo à los colitigantes, huvo Sentencia difinitiva con inclusion del señor Roxas, por la que fue V.S. servido de declarar por perpetuo el Mayorazgo, haversele transferido la possesion civil, y natural à dicho Don Nicolàs Maria, y mandar se le diera la real actual corporal vel quasi de los bienes de èl con restitucion de frutos desde el dia de la litis contex-

Sentencia de revista sobre la perpetuidad del Mayorazgo; y de vista á favor de Don Nicolás Maria de Rivarola, en quanto á la succesion.

Mem. n. 291.

Aut. f. 124. R. 4.

textacion, que le hizo la Caſa-Hoſpital de la Miſericordia, confirmando la Sentencia de viſta en lo que fuera conforme, y en lo que contraria, reformandola.

27. De eſta Sentencia de viſta, en quanto ſe declarò por ſucceſſor del Mayorazgo à el referido Don Nicolàs, ſuplicò la Caſa-Hoſpital, pretendiendo ſe reforme en grado de reviſta, y determine como tiene pedido. Igualmente ſuplicò el ſeñor Roxas, y expreſſando agravios alegò, que eſtando executoriada la perpetuidad del Mayorazgo, y conſiguientemente excluida la Caſa-Hoſpital de la Miſericordia, ſe hallaba acreditado el derecho de la expreſſada ſeñora Doña Maria Manuela, como parienta de Doña Thereſa Peregrina Ayrolo ſu ultima poſſeedora; ſin que obſte el no tener ſangre del Fundador; por no neceſſitar de ella, ſegun el llamamiento literal, y facultad del Fundador, para hacerlo en los que no fueſſen ſus parientes. Don Nicolàs Maria pretende ſe confirme en lo favorable, ſin embargo de las ſuplicas interpueſtas; y que ſe reforme ſupla, y enmiende en quanto no ſe mandaron reſtituir los frutos, y rentas deſde la muerte de la ultima poſſeedora, ò à el menos deſde la primera contextacion, que hizo dicha Caſa-Hoſpital, ſuplicando à V.S. determine ſegun tiene pedido, para lo qual ſe arrimò deſde luego en eſta parte à las ſuplicas interpueſtas de contrario, reproduciendo ſobre los dos particulares, lo que havia expueſto en la inſtancia de viſta: preſentò nuevos documentos, y para que no ſe dificultàra de la fee, que merecian, pidiò, que con citacion de los intereſſados ſe deſpachaſſen Requiſitorias à fin de cotexarlos con ſus originales, que por lo tocante à Genova, fuera, y ſe entendiera el Deſpacho, para que à mas del Cotexo, ſe volvieſſe à hacer reconocimiento

Suplicas de la Sentēcia de viſta à favor de D. Nicolàs, interpueſta por el ſeñor Roxas, y Caſa-Hoſpital.

Mem. n. 292. *Aut. f.* 130. *à* 133. *Ram.* 4.

Se arrima D. Nicolàs en la perjudicial à las ſuplicas interpueſtas, y pide confirmacion de lo favorable.

Mem. n. 296. *Aut. f.* 154. *R.* 4.

conocimiento del Libro de Baptismos en orden à la nota, que dice, *ad misus modo non concurrat ad sub, sub,* y demàs circunstancias, què en el instrumento presentado se expressan: Y assi mismo, para que se le diessen los Testimonios, y Certificaciones, que señalasse.

Mem. n. 296. Au. f. 154. R. 4.

28. Alegò replicando la Casa Hospital, y concluyò pidiendo prueba para el Cotejo de los nuevos instrumentos presentados: Coadjubò el señor Roxas, para que se efectuase la diligencia con sus Apoderados en dicha Repùblica de Genova. Don Nicolàs, *consintió la prueba pedida, sin embargo de que no hacia falta*: Y visto los Autos por el de 12. de Septiembre de 1747. los recibiò V.S. à prueba con termino de 9. dias comunes, que se noticò en 7. de Octubre del proprio año: Despues por otro de 20. de Junio de 748. mandò V.S. se librassen los Despachos pedidos, por Don Nicolàs, entendiendose no haver de dàr principio à practicar las diligencias, hasta que passasen tres meses, què se contarian desde el dia de su entrega, que se hiciera precediendo citacion de las partes. Se entregaron con efecto, el dia 14. de Junio de 749. à consequencia de lo mandado.

Auto de prueba de consentimiento de las partes.

Mem. n. 320. Autos f. 183. B. R. 4.

Se entregaron las Requisitorias pedidas à Don Nicolás.

Mem. n. 327. Aut. f. 206. R. 4.

29. En 23. del mismo mes, saliò al Pleyto Mathias Joseph de Morales, por Don Pedro Andrès Maria de Rivarola, natural, y vecino de la expressada Repùblica de Genova, pidiendo se declarase por succesor legitimo del Mayorazgo, litigioso, y haversele transferido la possession civil, y natural desde la muerte de la ultima posseedora, y que à su consequencia se le mandasse dàr la real corporal, vel quasi con restitucion de frutos producidos, y que ha podido rentar, reformandose en caso necessario la Sentencia de vista de V.S. en quanto declarò por succesor

Sale Don Pedro Andrés de Rivarola suplicando de la sentencia de vista, y pretendiendo la sucession del Mayorazgo en 23. de Junio de 749.

à D. Nicolàs, y le mandò dàr la possession con restitucion de frutos desde el dia de su litis contextacion, sin embargo de las pretensiones del señor Roxas, Casa-Hospital de la Misericordia, y de dicho D. Nicolàs, como à quinto nieto de Martin de Rivarola y Minota Campodonica, Visavuelos del Fundador, y descendiente de Agustin de Rivarola, hijo primogenito de los referidos Don Martin y Minetta, y alegò de su mejor derecho para obtener en concurrencia de los Coopositores, que debian ser excluidos denegandoles sus intentos: pidiò, que con citacion se cotejassen, y comprobaran los instrumentos presentados por el Tutor de Don Pedro Andrès, y se sacassen los demàs, que conduxeran à comprobar su parentesco à el tiempo de cotexar los de Don Nicolàs: Y tambien pidiò prueba con termino extraordinario para fuera del Reyno, en que pudiera hacer su justificacion.

Mem. n. 328. *Aut. f.* 210. *R.* 4.

30. Con el pedimento hizo manifestacion del poder otorgado por dicho Don Pedro Andrès en la Ciudad de Genova à 23. de Agosto de 748. precedida la habilitacion del Senado como menor de 25. años, dirigido à Don Diego Fernando, y Don Joseph Berges, y à cada uno in solidum especialmente para el seguimiento de estos Autos, percebir, y cobrar: Y de la substitucion, que le havia hecho el Don Diego Fernando Berges, usando de la facultad concedida en el poder. Se diò traslado à las partes, y mandò V.S. que los despachos se entendiessen tambien con el Don Pedro para los efectos, que decia: en 21. de Julio de 749. se despachò la Requisitoria: y en 17. de Septiembre se pidiò por Don Nicolàs nuevo Despacho, y por duplicado para evaquar las diligencias, *mediante avisarse de Genova, se havia sacado del Correo, y ocultado el pliego,*

Mem. n. 330. *Aut. f.* 207. *y* 209. *R.* 4.

to, que incluia el despacho antecedente: Despachò-se la segunda provision por perdida la primera, con citacion de las partes, y con el mismo termino, el dia 20. de dicho mes.

Mem. n. 331. Aut. f. 221. B. Ram. 4.

31. Por Mayo de 750. relacionando el Don Pedro Andrès la pretension deducida por medio de sus Apoderados, y no poder justificar, que Agustin de Rivarola, fuesse hijo primogenito de Martin de Rivarola y Mineta Campodonica, su muger legitima por hallarse duda en el nacimiento; pues se encontraba, que en la partida de Baptismo, que se le aplicaba, no tenia nombre el baptizado, y la Certificacion dada en relacion el año de 638. era incierta, con el Consejo de los Abogados, de una, y otra parte, usando de la habilitacion, que tenia del año de 747. se desistiò, y apartò de la pretension, que en estos Autos havia deducido, por no querer litigar injustamente, y para ello revocò el poder otorgado à dichos Berges, y à otras qualesquiera personas, assi contra Don Nicolàs, como contra la Casa-Hospital de la Misericordia: Despues en el dia 26. de Agosto, considerando se pudiera ocasionar alguna duda sobre la balidacion del instrumento antecedente à causa de no haverse expressado en la habilitacion hallarse proveido de Tutor, y Curador, otorgò nueva Escriptura, y confessando ser mayor de 23. años, y libre de sus Alvaceas, y Consejeros, como si fuera mayor de 25. por despachos de 26. de Junio, y 8. de Julio de dicho año de 750. lo ratificò, y confirmò, con las clausulas correspondientes, è insercion de despachos, y diligencias para su justificacion.

Desistimiento de D. Pedro Andrès, revocando los poderes à Berges en Genova à 6. de Mayo de 750.

Mem. n. 332. Aut. f. 231. R. 4.

Ratificacion de el desistimiento de D. Pedro Andrès en dicha Ciudad de Genova à 26. de Agosto del mismo año de 750.

Mem. n. 333. Aut. f. 237. B.

32. Don Nicolàs dixo, no tener obligacion de responder à la demanda del referido Don Pedro Andrès, mediante su desisti-

D. Pedro Andrès revocó el desistimiento ratificando los po-

mien-

deres de Berges à 28. de dicho mes de Agosto en Genova.

miento ratificado, y concluyò pidiendo, se declarasse por no parte, y à sus Apoderados: y dado traslado, se presentò otra Escriptura con fecha en Genova à 28. del dicho mes de Agosto, por la que el Don Pedro en presencia de su Consejero, ratificò los poderes, que antecedentemente tenia dados à los expressados Don Diego Fernando, y Don Joseph Berges, reclamando, y revocando, como artificioso el instrumento otorgado à favor de Don Nicolàs Maria.

Mem. n. 335. Aut. f. 243. R. 4.

Contestacion de D. Nicolás negando à D. Pedro haver justificado descender de Agustin, y ser de la linea de primogenitura.

33. Se contextò la demanda de dicho Don Pedro Andrès, negandole huviera justificado la descendencia de Agustin, y que este fuera hijo primogenito de Martin de Rivarola y Mineta Campodonica, su muger legitima con las dos certificaciones de Baptismo, la una en relacion con fecha, año de 638. y la otra à la letra, como se halla en el Libro, ni asistirle derecho de representacion para suceder en el Mayorazgo con preferencia à el Don Nicolàs. Los Autos fueron recibidos à prueba con termino de 9. dias comunes, que se prorrogaron con otros terminos: Declarò Don Nicolàs, que el convenio celebrado para el desistimiento del referido Don Pedro, se contenia en un papel privado, que conservaba el suso dicho, y se hizo en presencia de su Madre Doña Francisca Gazzina, como su tutora, y los hermanos, y sobrinos de Don Nicolàs, sin otra solemnidad, el qual se reducia en substancia à prometerle à Don Pedro en el caso de obtener el Mayorazgo cierta cantidad, los que havia hecho por las dilaciones, que evitaba con el desistimiento, sin embargo del justo derecho, que le assistia, y que no se havia celebrado otro instrumento juridico, ni verbal; y que todo se havia tratado con la tutora su Madre, y con Bernardo Rivarola,

Mem. n. 336. 337. y 338. Aut. f. 247. R. 4.

Auto de prueba.

Mem. n. 338. in fine. Aut. f. 252. R. 4.

Declara D. Nicolás el convenio, y promesa para que D. Pedro Andrés se desistiera.

Tio de Don Pedro, y con Jacome de Rivarola. Se replicò por dicho Don Pedro, y se presentaron instrumentos para acreditar ser descendiente de Agustin de Rivarola, hijo primogenito de Martin de Rivarola y Mineta Campodonica, de que se diò traslado à las partes.

Mem. n. 340. Aut. f. 258. R. 4.

34. Y por la de Don Nicolàs Maria, en su pedimento de 13. de Octubre de 751. se dixo, que los documentos ultimamente presentados, le satisfacian concluyentemente la gravissima dificultad, que tenia, y desengañado ya en el particular, *se desistiò, y apartò de la pretension*, que tenia deducida en estos Autos, *renunciando à favor de Don Pedro qualesquier derecho, que le compitiesse, sin perjuicio del que le assistia*, y à todos los demàs de su linea, *para en caso de faltar la de primogenitura del referido D. Pedro*, y à reserva tambien de las acciones, que tenia para repetir los summos gastos, que se le havian ocasionado en poner los Autos en el estado, que se hallaban à beneficio del successor legitimo, como lo protextaba deducir quando le conviniesse. *Y aunque de este desistimiento, se diò traslado à las partes, no aceptaron, ni huvo providencia sobre su admision.*

Se desistiò D. Nicolàs en vista de los instrumentos presentados, que la satisfacian la dificultad, y cediò à favor de Don Pedro sin perjuicio, &c.

Mem. n. 354. Aut. f. 311. R. 4.

35. A pedimento del señor Roxas, volviò à declarar Don Nicolàs en 10. de Noviembre de 751. que el motivo, que tuvo para haverse desistido, fuè haver visto en los Autos los instrumentos presentados por parte de Don Pedro Andrès, y reconocer tener mejor derecho à la succession del Mayorazgo, sin haver hecho trato alguno, convenio, ni ajuste con Don Pedro Maria, ni con otra persona en su nombre; que no se havia dado de prompto, ni prometido gratificacion alguna, ni tal se havia tratado por Cartas, ni verbalmente en esta Ciudad.

Declarò D. Nicolàs, que el desistimiento fue por conocer el mejor derecho de D. Pedro con los instrumentos presentados sin premio, ni ajuste.

Mem. n. 356. à 365. Aut. f. 318. R. 4.

Contextò la demanda de D. Pedro el señor Roxas. *Mem. n. 366. à 368. Aut. f. 346. R. 4.*	36. Contextò dicho señor Roxas la pretension, y demanda de Don Pedro Andrès, negandole huviera justificado parentesco con el Fundador, por las razones, y fundamentos, que alegò para su exclusion en competencia de la señora Doña Maria Manuela, protextando usar de las acciones, y recursos, que le compitieron por resultas de el desistimiento contra Don Nicolàs, Don Pedro Andrès, y otras personas, que à dicho señor conviniera.
Publicacion de probanzas. *Mem. n. 377. Aut. f. 420. R. 4.*	37. Hizose publicacion de probanzas por ser corrido el termino de prueba, y sus prorrogaciones, poniendo en los Autos la de Testigos examinados en esta Ciudad, interin llegaban las que se havian practicado en la Republica de Genova con las provisiones despachadas para examinar Testigos, cotejar instrumentos, y sacar los que necessitaran, y señalassen los interessados.
Escriptura de convenio otorgada en 12. de Agosto de 751. entre Don Pedro Andrés, y hermanos de D. Nicolàs sobre desistimiento, que no aprobò, ni consintiò.	38. Alegò de bien probado el señor Roxas, insistiendo en lo pedido con nuevos argumentos, y reparos, que formalizaba contra la intencion de Don Pedro; y presentò una Escriptura otorgada en la Ciudad de Genova à 12. de Agosto 751. por la que Don Pedro Andrès Rivarola, como Habilitado por el Senado para hacer qualquiera contratos, prometiò, y se obligò de dàr, y pagar à Don Nicolàs Maria de Rivarola, y à sus hermanos, hijos del difunto Pedro Joseph, y à cada uno de ellos, por quartas partes la suma de cien mil libras, moneda de Genova, à razon de seis mil libras en cada un año, hasta quedar extinguida dicha cantidad despues de un año de estàr en possession del Mayorazgo, que se litiga, con la obligacion de pagar la demora, no satisfaciendo à los plazos señalados por el daño emergente, y lucro cessante:

y

y con condicion de que el dicho Don Nicolàs, se havia de desistir del Pleyto, quando yà no lo huviesse practicado à fin de que el Don Pedro, con mayor facilidad pudiera lograr la possession de los bienes del referido Mayorazgo, y que quando no lo hiciera, ò no huviera yà hecho el tal desistimiento, no tenga lugar, y como si no huviera otorgado la Escriptura, la qual aceptò Don Domingo de Rivarola por su particular interesse, y como apoderado de Don Nicolàs Maria su hermano, y assimismo en nombre de Don Pedro Joseph su hijo primogenito, y prometiò de hacerla ratificar en todo el mes de Octubre, obligandose à no moverle Pleyto, sobre las pretensiones, que tenian, y pudieran tener al Mayorazgo, y de lo contrario prometiò satisfacerle todos los daños, y perjuicios, que por ello padeciesse, y para mayor seguridad, se separaron del convenio hecho en otra de 6. de Mayo de 750. en que los dichos quatro hermanos Rivarolas, se obligaron à pagar à el D. Pedro Andrès la suma de 125ꝟ. libras fuera de banco por el desistimiento, que hizo à favor del dicho Don Nicolàs: *Esta Escriptura la ratificaron Don Juan Baptista de Rivarola, y Pedro Joseph de Rivarola, hijo del expressado Don Domingo en 19. de Octubre de dicho año en el lugar de Chavari, ante Benito de Rivarola, Escrivano Público Genovés.*

La Escriptura que refiere fue para el desistimiento de Don Pedro, que nò tuvo efecto.

Mem. n. 378. y 379.
Aut. f. 448. y siguientes Ram. 4.

39. El Don Pedro Andrès debolviò los Autos con protexta de que no le parasse perjuicio, y de alegar de bien probado, despues que lo hicieran los demàs interessados, y llegassen sus pruebas, que se aguardaban de Genova.

Devolviò los Autos dicho Don Pedro Andrès con protextas.

Mem. n. 380.
Aut. f. 456. R. 4.

40. Por Don Nicolàs Maria, se diò peticion, pretendiendo, que el Escrivano de Camara originario de los Autos, admitiesse

se

D. Nicolàs Maria buelve à seguir los Autos, y pretensiones para en defecto de justificar Don Pedro, como ofreciò.

se los pedimentos; que à su nombre se presentaran, y que se le entregasse el Pleyto, pues aunque se havia desistido del seguimiento, no tan solo, no se havia aceptado, ni admitido, sino que se arguia contra el de colucion, y falta de prueba; à que se agregaba haverlo hecho à favor de Don Pedro Andrès, con la protexta, de que fuera sin perjuicio de su derecho, y linea para en caso de faltar la de primogenitura del susodicho; y aunque el Pleyto se recibiò à prueba, se le disputaba el parentesco, y hasta entonces, no se havia traido la que ofreciò instrumental, y de gastos, con que era parte formal para substanciar los Autos, y seguir sus pretensiones: y vistos los Autos, por el proveido en 26. de Abril de 754. mandò V.S. que dicho Escrivano de Camara admitiesse al Don Nicolàs Maria los pedimentos, que presentàra.

Mem. n. 381. y 382.
Autos f. 459. y 461.

Pretende D. Nicolàs con la referida limitacion.
Autos f. 463. R. 4.

Diligencias de cotexo, y reconocimiento sobre inteligencia de las palabras ad missus, &c.
Mem. n. 383.
Autos f. 504. R. 4.

41. Con estos fundamentos alegò tambien de bien probado, presentando las diligencias de cotexo, y reconocimiento hecho por los peritos nombrados para la inteligencia de las palabras *admissus modo non concurrat ad sub, sub*, que se hallaban annotadas baxo del Decreto del Vicario General contra la Partida de Baptismo de Pedro Joseph, exponiendo los meritos, que producian los Autos, para que se determinasse à su favor, pues no havia reparo substancial en contrario.

Otra Declaracion de Don Nicolàs sobre el motivo de volber à los Autos despues, que se desistiò à favor de D. Pedro.

42. Declarò D. Nicolàs à pedimento del señor Roxas, que el motivo, que tuvo para desconfiar del parentesco de Don Pedro Andrès, fue porque antes de haver puesto en los Autos los Papeles concernientes à la justificacion de ser descendiente de Agustin de Rivarola, no tenia conocimiento de su parentesco, ni de muchos instrumentos, q̃ le faltaban para ve-

nir

nir en su conocimiento, y que el pretexto, que havia tenido para volver al Pleyto, havia sido, porque haviendo dicho Don Pedro, puesto los papeles tocantes à este Mayorazgo, y legitimacion de su Persona, reconociò en ellos el parentesco, sin que en mas de dos años huviera probado lo que se le mandaba, por cuya razon, volviò à los Autos para seguir su justicia, sin haverle movido trato, ni obligacion alguna, ni mas razones, que las declaradas.

Mem. n. 385. y siguientes.
Aut. f. 513. à 515. R. 4.

43. Llegadas, que fueron las probanzas de Don Pedro Andrès, executadas en la Repùblica de Genova, alegò de bien probado, refiriendo por menor la justificacion instrumental, y de Testigos, satisfaciendo à los reparos que se le havian opuesto.

Alegacion de D. Pedro.
Mem. n. 434. y siguientes.

44. Por la Casa-Hospital de la Misericordia, se respondiò, no ofrecerse reparo en que fuera Don Pedro Andrès, successor de este Mayorazgo con exclusion de dicho Don Nicolàs, pero en quanto à restitucion de frutos, debia ser desde la contextacion de la demanda de Don Pedro; mediante à ser contra derecho, solicitar los frutos anteriores à la litis contextacion, no pudiendolo sufragar la sentencia de vista à favor de Don Nicolàs, que solamente se desistiò del derecho, que le competia à favor del Don Pedro; y aunque despues havia vuelto à los Autos, fue con la expressa limitacion, para en caso, que el Don Pedro Andrès, no justificase su descendencia legitima de la linea de primogenitura, lo q̃ se havia ya hecho constar con la probanza de Testigos, è instrumentos: à mas de que assi el Don Pedro, como el Don Nicolàs, no eran partes para pedir dicha restitucion de frutos, por haverlos cedido, y renunciado por repetidos instrumentos, baxo de juramento, y

La Casa-Hospital de la Misericordia confiesa à D. Pedro el mejor derecho à la succession del Mayorazgo.

por

por contrato oneroso, concluyendo en que se determinàra el Pleyto, sobre la succession del Mayorazgo, denegando la restitucion de frutos pedida.

Mem. n. 566. Autos f. 346. R. 5.

45. Replicaron los Interessados afirmandose en sus pretensiones, quedando el Pleyto concluso, sobre la succesion del Mayorazgo, y restitucion de frutos, y suspenso el Articulo, sobre si han de correr, ò no las cessiones de frutos hechas por D. Pedro Andrès, à favor de los hijos de D. Juan Berges, Veredero de la Casa-Hospital de la Misericordia, por el seguimiento del Pleyto, y una corta ayuda de costa, para su manutencion.

Articulo suspenso sobre si han de correr, ò no las cessiones hechas por D. Pedro à favor de los hijos de Don Juan Berges, Veredero de la Casa de la Misericordia.

Mem. n. 393. hasta 565.

46. Supuesto, que los expressados lances, y hechos, son veridicos, y con mas extension se relacionan en el Memorial ajustado, resta investigar la Justicia de los tres pretendientes al Mayorazgo, y sus frutos; y para fundamentar con mas claridad, la que assiste à Don Nicolàs Maria de Rivarola, se dividirà el informe en quatro partes; en la primera, se probarà, que dicho Don Nicolàs, como pariente mas cercano del Fundador, debe succeder en el Mayorazgo con sus frutos, no declarandose à favor de Don Pedro Andrès, por descendiente de la linea de primogenitura: En la segunda, se darà satisfaccion concluyente, y por su orden à todos los reparos, y argumentos, que se han discurrido contra la pretension, y parentesco de Don Nicolàs Maria: En la tercera, se fundarà, que la restitucion de frutos, para el successor del Mayorazgo, debe ser desde el fallecimiento de la ultima posseedora, ò al menos, desde la contestacion primera, que hizo la Casa-Hospital de la Misericordia, à la demanda de D. Juan de Rivarola, y Pineda: En la quarta, y ultima, que la señora Doña Maria Manuela

Prieto Morèl y Corbèt, ni el señor Don Joseph de Roxas y Contreras, con la personalidad de su marido legitimo, tienen accion para succeder en el Mayorazgo litigioso, y todo irà con la posible brevedad por escusar à V.S. mayor molestia.

PARTE I.

QUE DON NICOLAS MARIA RIVAROLA, como pariente mas cercano del Fundador, debe succeder en el Mayorazgo con sus frutos, no declarandose à favor de Don Pedro Andrès, por descendiente de la linea de primogenitura.

47. ES PROPOSICION SENTADA ENTRE los facultativos, que el que pretende succeder en algun Mayorazgo, debe verificar ser llamado, tener la qualidad del llamamiento, y haver llegado el caso de la succesion: *D. Larr. desc. granat. disput. 33. n. 33. text. in leg. 1. C. quor. bon. Paz de tenut. cap. 26. n. 28. D. Molin. de primog. lib. 3. cap. 13. n. 11. & D. Castill. lib. 5. cap. 136. n. 67. y 68.* porque la succesion, no se puede extender de uno à otro por identidad de razon, ni por verisimilitud de la voluntad del disponente.

48. Para satisfacer Don Nicolàs Maria su obligacion, como principal pretendiente, intenta persuadir con evidencia, es llamado expressamente en la fundacion, como transversal; que tiene vocacion legal: llamamiento por voluntad presumpta del Fundador à su pariente mas immediato; y haver llegado el caso de la succesion.

49. Despues de haver llamado el Fundador las tres lineas para la succession, declarò, hacia los llamamientos en sus parientes, y transversales, como se ha sentado; cuya expression es bastante para la perpetuidad. *D. Castill. lib. 2. controv. cap. 22. n. 30.* y de tal suerte, que aunque estuviera en milessimo grado, deberia succeder, *Bald. in Cap. unic. col. fin. de feudo March.*; por ser tan eficàz, que ella sola constituye perpetuo el Mayorazgo, aun sin otras expressiones, y que huvieran caducado los tres llamamientos. *Oldrad consil 21. & Paul. de Castr. in leg. ex facto §. pen. in fin. ff. ad Trebel. D. Castill. ubi supra*: infiriendose, que como llamado colectivamente en la fundacion debe succeder Don Nicolàs Maria, por pariente transversal, y mas immediato al instituidor, con la referida limitacion.

50. Tiene vocacion por derecho, y legal; pues siendo la causa de la succession, la conjuncion de Sangre, y proximidad de grados *ex leg. 2. §. hered. ff. suis, & legit. hæred. & leg. 1. & per tot. C. & ff. de success. edict. aliaque plura jura ab Ant. Gomecio in leg. 40. Taur. n. 68. v. item etiam, in med. congesta*, segun este principio cierto, debe succeder en el Mayorazgo Don Nicolàs Maria, como pariente mas cercano del Fundador.

51. La duda pudiera consistir en si haviendo hecho el Fundador ciertos llamamientos, que se extinguieron por falta de succession, deberàn, ò no, entrar sus parientes mas cercanos? Pero executoriada la perpetuidad del Mayorazgo, con la Sentencia de revista de V.S. se resuelve, deben succeder los parientes de Consanguinidad mas immediatos, con la disposicion *in leg. 2. tit. 15. p. 2. ibi. Pero si todos estos falleciesen (es à saber todos los descendientes del ultimo llamado) debe heredar el Reyno el mas propinquo pariente: y concuerda con la l. unum ex familia §. in fideicommisso ff. de leg. 2.* en donde se expressa, que el fideicommisso dexado à los de la familia, haviendose extinguido los llamados, han de succeder los parientes del Fundador, y lo prueba *Aguil. add. ad Rox. de incompat. p. 1. cap. 6. n. 316.*

sin

ſin que en eſta ſuccesſion tengan entrada los parientes de afinidad, ſegun declara la *l. amitæ. l. affinitatis C. comm. de ſucceſſ.* y lleva Don Franciſco de Amaya *in lib.* 10. *C tit.* 10. *n.* 29. pues aunque hecho el primero llamamiento de hijos, y deſcendientes del Fundador, por defecto de ellos, hizo tranſito el Mayorazgo à los expreſſamente llamados, quedaron comprehendidos en el primer llamamiento todos los parientes de conſanguinidad. *D. Molin. de primog. lib.* 3. *cap.* 6. *n.* 29. y por el adquirieron derecho al Mayorazgo, luego que dexò de tener efecto la nominacion, y reintegraron, el que eſtaba *in ſuſpenſo* por las expreſſas vocaciones, como refiere en proprios terminos *Tiber. Decia. tom.* 3. *Conſil.* 21. *n.* 6. citado por *Rox. de incompat. p.* 3. *cap.* 4. *n.* 63. *ibi. quando defecerunt illi omnes, quos primo dilexit, & fit tranſitus ad alium ſtatum perſonarum, tunc non poteſt conſiderari proximitas præſentis ſtatus ſibi gradus prædivecti, ſed res revertuntur ad conſiderationem perſonæ teſtatoris: & conſider. tur, quos prædilexerit ipſe teſtator in ſubſtitutionibus hujus novi ſtatus, non quos prædilexerit ultimus defunctus prioris ſtatus; quia jam prorſus extinctus eſt.* Cuyas palabras prueban el intento, de que extinguidas las vocaciones, ò llamamientos paſa el Mayorazgo al inſtituidor, para que teniendo reſpecto à los primeros llamados ſean los que deban ſucceder: *D. Caſtill. lib.* 4. *controv. cap.* 51. *n.* 9. y por eſta regla ninguno de los pretendientes le puede hacer opoſicion à Don Nicolàs, ſino es juſtificando Don Pedro Andrès ſu deſcendencia de la linea de primogenitura, que ſe debe conſiderar en la ſuccesſion de los Mayorazgos.

52. El penſamiento ſe esfuerza, aun conſiderandolo en terminos mas eſtrechos; pues ſi ſe diera el caſo, de faltar llamamiento expreſſo, y generico de parientes, todavia debieran ſucceder por la tacita, y preſumpta voluntad del Fundador; porque el que quiere el fin, deſea los medios conducentes à el *Bart. in leg.* 2. *ff. de juriſd. omn. judic.*; es aſsi que el Veintiquatro Don Franciſco de Rivarola, quiſo la perpetuidad del Mayorazgo, y ſu conſervacion: luego apeteciò

los Succeffores parientes tranſverſales, que deben deſfrutarlo, ſegun la citada *Ley 2. tit. 15. p. 2.*: Y eſta aſſercion por comun, no neceſsita de mas patrocinio para ſu firmeza.

53. Ya ſe viene la replica de no conſiſtir la mayor dificultad en las diſpoſiciones de derecho, que van notadas, ſino es en còmo prueba Don Nicolàs Maria ſu Filiacion, aſcendencia, y parenteſco con el Fundador en grado tan cercano? y ſe reſponde, que aunque la de filiacion es dificil, y quaſi improbable *D. Caſtill. lib. 5. contr. cap. 104. n. 6.* ha hecho vèr eſte pretendiente, ſin valerſe de congeturas ſer deſcendiente por linea recta, y de Varon en Varon, de Martin de Rivarola, y Mineta Campodonica ſus terceros Abuelos, quienes igualmente fueron Biſabuelos del Fundador del Mayorazgo con prueba de Teſtigos examinados con citacion de ſus colitigantes, que dixeron deſconocimiento, haſta ſu Abuela Caſſa 12. y de oidas la aſcendencia, y enlaze con la Familia del inſtituidor, expreſſando ſer publico, y notorio en Genova, y Chavari, y haver viſto inſtrumentos, que lo comprueban; y principalmente con la inſtrumental, que es mas poderoſa, y ſe acredita en el preſente Arbol figurado, y ſus reſpectivas notas. Y con mas razon en hechos antiguos, que exceden à la memoria de los hombres, *D. Caſtill. lib. 6. contr. cap. 122. num. 24.* los quales ſe hallan adminiculados con lo prevenido *in cap. licet. ex quadam deteſt.* para lo qual no ſe neceſsita de mas, que el ſimple oido *Garz. de benef. tom. 2. p. 7. cap. 15. n. 29. & 35. ibi: parentella, ſeu conſanguinitas antiqua, memoriam hominum excedens, ad iſtum effectum, & ubi non agitur ad dirimendum matrimonium, probatur per teſtes de auditu, etiam ſine fama, & adminiculis, & ſine requiſitis cap. licet exquadam. ley 8. tit. 11. lib. 2. Recop. ibi: pero ſi el Abuelo huviere ſido tan antiguo, que los Teſtigos no lo pudieron conocer, que à lo menos depongan de él de oidas*: Y no obſta la *ley 29. tit. 16. p. 3.* en que ſe deſcide, hablando de los edificios antiguos, *que en otro Pleyto, no debe ſer cabido teſtimonio de oidas, ſinon como de*

suso diximos; porque esta ley, no excluye, antes admite la probanza en cosas antiguas. Escobar de purit. *p.* 1. *q.* 9. §. 4. *ex. n.* 39.

54. Por dàr mayor vigor à la de Testigos, presentò Don Nicolàs los instrumentos conducentes, dexando su prueba afianzada, para qualquiera objeccion, que se le quiera oponer; pues segun *D. Castill. lib.* 2. *controv. cap.* 16. *n.* 5. *&* 6. hablando de la prueba instrumental expressa, ibi: *est probatio probata evidentissima, plenissima, realis, indubitata, & notoria, & non indiget disceptatio ne fori, & quod habet vim descitionis causæ, & ex ea fundatur intentio, & illi statur, & ei fides adhibetur*; y no tan solamente prueban lo dispuesto en los instrumentos, sino aun lo enunciado en ellos. *Escobar de purit.* 1. *p. q.* 15. §. 1. *n.* 14. que en el presente assumpto de justificar la Filiacion, es muy suficiente hallandose en diversos instrumentos. *Mascard. de probat. Conclus.* 794. *D. Castill. lib.* 6. *contr. cap.* 123. *n.* 8. *& alijs*, y es tan verdadera, y fundada la assercion, que dice: *Petra de fideicom. q.* 11. *n.* 476. citado por el señor Castillo, in *dict. lib.* 6. *cap.* 124. *n.* 19. que estas enunciativas prueban plenamente la legitima Filiacion, ibi: *quando sumus in antiquis, & exibentur instrumenta, quæ dicant talem, filium talis, tunc censetur satis probatum, quod is fuerit legitimus*: con que haviendo enunciativas para toda la ascendencia, y enlaze, se pudieran omitir los Testigos, è instrumentos determinados à probar la Filiacion, como son las emancipaciones, y Testamentos, sino es para decir haver justificado plenissimamente, y con superabundancia su parentesco, y Filiacion legitima.

55. No imaginaba Don Nicolàs, se le impugnaran sus justificaciones en los terminos, que ha experimentado, pero como la verdad es de tanta eficacia, que por la asercion de errores, y falsedades, no se puede obscurecer *ex leg. cum falsa, l. assumptio ff. ad Municip. & in leg. illicitas* §. *veritas ff. de Offic. Præcid. Abb. in cap. examinata de judicijs*, ha quedado mas resplandeciente con las Objecciones, *juxta text. in cap. Grave.* 35. *q.*

9., *ibi: veritas sæpius exagitata magis splendescit in lucem*, y sin prueba concluyente, y eficàz, en contrario como era menester. *D. Castill. dict. lib. 2. cap. 16. n. 34. ibi: tertio colligitur, idquè ex omnibus ferè relatis supra. num. 28. quod probatio contra instrumentum debet esse manifestissima, & concludens, nec probatio præsumptiva sufficit. Parexa de univers. instr. edit. tit. 1. resol. 3. §. 2. n. 13.: ibi, & hinc dicimus, quod tenorem instrumenti publici impugnantes, duriori onere probationis gravantur, habentur enim tanquam impugnantes Casum legis: Y al num. 14: ibi, quare contra illud non admittuntur probationes præsumptivæ, sed debent esse plenæ, apertissimæ, necessariæ, & concludentes*; pues las objecciones en contrario son agudezas de entendimiento, que respondidas, asseguran ser dicho Don Nicolàs Maria, el pariente mas cercano de el Fundador, y como tal deber succeder en el mayorazgo, con sus frutos, no declarandose à favor de Don Pedro Andrès, por descendiente de la lineà de primogenitura: En cuyo concepto, urge especular los reparos, y Argumentos, con sus respuestas, y soluciones, y à esse fin dexar esta primera parte, y passar à la segunda, en donde se ha ofrecido ponerlos con orden, y separacion.

PARTE II.

EN QUE SE DA SATISFACION CONCLUyente, y por su orden à todos los reparos, y argumentos, que se han discurrido contra la pretension, y parentesco de Don Nicolàs Maria.

REPARO I.

56. LA prueba de Don Nicolàs, quedò sin estimacion por hecha fuera del termino concedido, y prorrogado; pues llegando à 27. de

de Abril de 737. se juramentaron en 27. de Mayo, y examinaron en los dias 3. 5. y 6. de Junio, del mismo año (Mem. n. 95. y 136.)

SOLUCION.

57. CONSTA igualmente en el citado num. 95. que Don Nicolàs, dentro de termino, pidiò se prorrogasse por quatro meses mas el Probatorio, y que haviendose dado traslado à la Casa-Hospital, no lo contradixo, ni huvo providencia sobre el termino pedido: con que si se examinaron los Testigos, observando las formalidades prevenidas en la Requisitoria de V.S., fue por el tacito consentimiento de su colitigante, y ser disposicion de derecho, para exclusion del reparo, sin quedar razon de dudar, porque en lo judicial el callar, pudiendo contradecir, prueba consentimiento, *etiam in sibi præjudicialibus.* Barb. *anxiom. jur. usufreq. in.* 217. *n.* 4. y mas quando se trataba de su favor, *gloss. in cap. is quitacet. de reg. jur. in* 6. *Mascard. de prob. Concl.* 1158. *n.* 25. administraba la Casa-Hospital, como de presente, los bienes, y rentas del Mayorazgo; por lo qual la prorrogacion de termino, le favorecia, en quanto se demoraba la determinacion difinitiva, y con esse respecto, no la contradixo, y consintiò implicitamente; y pudo moverle tambien la consideracion de ser termino ultramarino, el que se trataba de prorrogar, por no ser bastante el de los diez meses concedido, que siempre se entiende *si intra illum expediri actus potest, alias datur major.* Fontanel. *desc.* 163. *n.* 8. y al n. 9. ibi: *actus cum intra terminum expediri non potest, potest expost; quia impossibile numquam lex præcipit,* ni era presumible pidiera mas termino, si antes huviera podido hacer su probanza Don Nicolàs, que deseaba la Conclusion del Pleyto.

REPARO II.

58. QUE los Testigos componen el numero de tres, y el ultimo de ellos es Cuñado del litigante, no conocieron al Abuelo Juan Baptista de Rivarola, Cassa 13., y sobre su Filiacion deponen ser el mismo contenido en los instrumentos, que refiere la pregunta 7., è hijo legitimo de Geronimo de Rivarola, y de Veronica su muger, y lo sabian por ser assi informados de publico, y notorio, de que se infiere no ser pariente del Fundador Don Nicolàs Maria, y el arte con que hacia su probanza para justificarlo.

SOLUCION.

59. EN el numero de Testigos, se pudo excusar el reparo; *quia inore duorum, vel trium stat omne verbum: ut in cap. 18. Mathei, & transsumptive in cap. novit de judci. & cap. cum esset de testam. Et cap. relatum el primero eod. tit. & in cap. omni de test.*: Y sino alcanzaron à conocer desde el Abuelo arriba, es por ser los hechos mas antiguos, q̃ el conocimiento de los Testigos: Ni el decir estaban informados de publico, y notorio arguye otra cosa, que deponer la verdad à estilo de Genova: Y, aunque Pedro Orri, es Escrivano, y Cuñado del Don Nicolàs, no tiene tacha, que debilite la Fee de un Testigo de mayor excepcion; porque ninguno mas apto para justificar la ascendencia, y Filiacion, que el pariente. Scobar *de purit. p. 1. q. 11. §. 2. n. 11. ibi: Consanguinei melius, quàm alij, facta, ascendentiam, & descendentiam suorum consanguineorum cum distinctione graduum scire præsumuntur. Igitur circa prædictas qualitates, meliùs quam alij testimonium ferre poterunt*; por lo que se elide el reparo, quedando la justificacion en su fuerza, y vigor.

REPARO III.

60. CONTRA la Fee de Baptismo de Pedro Joseph, Padre de Don Nicolàs Cassa 12. se dice, que el estar anotada al margen del Libro de Baptizados, induce vehemente sospecha de suplantacion, para el seguimiento del Pleyto, como se justificò con las quatro partidas de D. Juan de Rivarola, y Pineda, y que si esta circunstancia fuera eficàz indicio de suplantacion en los Libros, que merecen toda fee, con mas razon lo serà, en los que se hallan destituidos de ella, por falta de firma del Parrocho, y coordinacion de partidas, y folios; la distincion de letras, y demàs defectos, como es la falta de siete años de intermedio, desde el que acaba año de 1546. hasta el que principia el de 1553. y la de 48. años, que intermedian entre el que acabò año de 1591. y comenzò en el de 1640.

SOLUCION.

61. LA nota del margen, no induce suplantacion, por haver sido con orden del Vicario General de Genova, precediendo informacion de tres Testigos, y tener los demàs requisitos para su validacion, y credito. Ant. Fabr. *in suo Cod. lib. 4. tit. 16. de fid. instrum. deffin. 20. n. 4., & probatur cum leg. publicati C. de test.* y que à las notas marginales de los instrumentos, se les deba dàr entera Fee, *ex Acevèd. in l. 17. tit. 25. lib. 4. Recop. n. 2. Parexa de univ. instrum. edit. tit. 10. resol. 1. n. 7.* No se argumenta bien con las quatro partidas falsificadas à Don Juan de Rivarola y Pineda; porque de los Autos consta, no se encontraron en los Libros de Baptismos, à que se remitian, ni anotadas al margen; cuya diligencia, y certificacion las canonizò de supuestas, y constituye

gran

gran diferencia de esta partida à las convencidas. Ni contra la fee, y legalidad de los Libros por defecto de firmar los Parrochos; pues segun el derecho antiguo nada se estableciò, sobre este particular: Y si atendemos al nuevo, tomado del *Santo Concil. de Trento en la sess.* 24. *cap.* 2. *de reform.*, solo se manda à los Parrochos assienten los nombres en el Libro. ibi: *& in libro eorum nomina describat*, y el Cardenal de Lucca, sobre este Cap. al num. 4. dice: que esta descripcion, no se manda *pro forma*, de suerte, que por su omision quede viciado el Acto; pues lo que el Santo Concil. determinò, fue dàr oportuna, y loable providencia, que no tiene respecto à la forma, y es conclusion sentada entre los Doctores de primera Classe, que la falta de subscripcion en los instrumentos, no los invalida. Parexa *de edit. instr. tit.* 1. *resol.* 3. §. 1. *n.* 56. y 57. hablando de la falta de firma, y signo en los Protocolos de Escrivanos, assegura, que aun en estos Reynos hasta el año de 1525. que se establecieron las *Leyes* 12. y 13. *del tit.* 25. *lib.* 4. *de la Recop.* se les debe dàr entera fee, y credito à todos los instrumeneos, que se hallassen hasta entonces con defecto. Por lo que mira à coordinacion de partidas, se hallaron en buena disposicion, y correlativos los Baptismos, unos à otros en dias, meses, y años, como parece de la diligencia de cotexo (*num.* 164. *à* 169. *del Mem.*) En lo que toca à folios, solamente se encontrò en el *lib.* 5. desde el *fol.* 49. haverse equivocado en poner 60. en lugar de 50. y haver proseguido con la numeracion errada hasta el 89. que se triplicò en tres ojas, que no es falta essencial, y la equivocacion experimentada aun en Libros mas formales, y de todo cuidado. Y en quanto à faltar años de un libro à otro, es error manifiesto; pues haviendose cotexado solamente los Libros de que se decia haver sacado las partidas presentadas, y no otros, para que fuera util la diligencia, no ay que detenerse en los años de intermedio, que ocupaban otros Libros sin partidas mandadas cotexar, y si se pusieron con el orden de 1., 2., 3., 4., y 5. no

fue

fue por ser succesivos, sino para distinguirlos con la numeracion en la diligencia, y lo acreditan las declaraciones de los Curas, relacionadas en el Mem. n. 162, y 163., en las que expressaron, no haver otros Libros en dicha Iglesia con respecto à los años, que contenian, dando à entender haver otros, que no llamaban las partidas para el cotexo; y por lo mismo no se reconocieron, los que seguian desde el año de 666. hasta el de 737., que se practicò: con que es manifiesta la equivocacion de faltar años de un Libro à otro. En lo respectivo à distincion de letras, se dexa vèr del cotexo, consistir, en que algunos Libros se copiaron por estàr muy antiguos, y temerse llegaria el caso de no poderlos leer; por cuya razon, los que se copiaron, se presentaron en juicio para su validacion, como era Estatuto en Genova, y de que ay nota en dichos Libros, relacionada al numero. 161., y 166. del Memorial; y es preciso haya diversidad de letras, y aun en los Originales, por la diferencia de Parrochos, como expressaron los peritos nombrados para el cotexo, y lo dicta la razon natural, y experiencia: deduciendose, que dichos Libros merecen entera fee, y credito, como siempre se les ha dado en juicio, y fuera de èl à las partidas, que de ellos se han sacado, por no haver otros en dicha Iglesia Parroquial, segun dixeron los Curas en las citadas sus declaraciones, y es conforme à derecho *ex S. Concil. T. sess. 24. de reform. matrim. cap. 1. Barb. de off., & potest. Paroch. p. 1. cap. 8. n. 1. Felin. in cap. cum causam de probat. n. 2. Idem Mascard. concl. 113. n. 3., & alij*, los quales afirman deberse dàr entera fee à los Libros de los Parrochos, y à las partidas, que de ellos se extrageren; y es la razon, por ser Libros pùblicos, y destinados para Baptismos, y Casamientos, Genua *de Escript. privat. lib. 5. quæst. 1. n. 16., & seq.*, y ay decision de la *Sagr. Rot. en 2. de Diciembre de 715.* citada por Juan Baptista Pitono, *ad Parroch. n. 1892. y 1893.* para màs comprobacion.

REPARO IV.

62. ES con la expresion, que hacen los Testigos en la informacion para el asiento de la partida, *de que los Padres de dicho Pedro Joseph, vivieron juntos en figura de Matrimonio*, dando à entender no ser legitimo, y aun por esso, no se pondria la Fee de Baptismo à su debido tiempo, y quando la mandò sentar el Vicario, fue con la qualidad *de sin perjuicio de los derechos de qualquiera*, que es el modo regular de notarse en estos Reynos las de los hijos, y legitimos: aumentandose la nota, de que sea admitido con condicion, *de que no concurra à el Subdiaconado*, que denota ilegitimidad, ò bastardia.

SOLUCION.

63. PARA responder à esta dificultad; en que se duda del legitimo Matrimonio de Juan Baptista, y Geronima Blanco Cassa 13. es bastante prueba el deposito de la dote, que hizo en el banco de San Jorge Marco Antonio, Padre de la Geronima à favor de Juan Baptista de Rivarola, en el año de 1634. *ex l. 3. ff. de jur. dot. Mascard. de probat. Concl.* 1026.*n.* 1: afianzandose con el recibo, que diò dicho Juan Baptista à su Suegro Marco Antonio, en el año de 1636., y con el Testamento de este año de 647., en que hace legado à Geronima su hija, casada con Juan Baptista de Rivarola, su Yerno, de 100. excudos, y se confiessa deudor al Juan Baptista de 500. libras de Genova; pues siendo el nacimiento, y Baptismo de Pedro Joseph, por Junio de 645., consta instrumentalmente, que sus Padres estaban casados al menos desde el de 634. y 636., que se depositò la dote, y recibiò el Juan Baptista de su Suegro Marco Antonio: cuyos hechos excluyen totalmente la ilegitimidad, ò bastardia.

No

64. No obsta la expresion de los Testigos de haver vivido los Padres en figura de Matrimonio, à vista del convencimiento antecedente; por ser modo regular de hablar en las cosas, que no se pueden verificar por alguno de los sentidos, y como para la validacion del matrimonio, y su certeza, no se pueda colegir de morar, y vivir juntos, por fundarse en el consentimiento interno de los contrahentes, y de que no estèn impedidos para èl dixeron muy bien los Testigos, *que vivian en figura de Matrimonio*, esto es, que fueron tenidos, y comunmente reputados por tales casados; por cuya razon, dice el mismo Pitono *ad Matrim. n.* 475. que los Testigos, que hicieren esta expresion, dan bastante razon de su dicho, y plenamente prueban, y que assi lo determinò *la S. R. en* 14. *de Mayo de* 1618., *ibi: filiatio probatur, si aliquis ex testibus deponat de certa scientia, reddens bonam, & concludentem rationem, quia scilicet conjugibus in ejus domo commorantibus, in figura matrimonij natus fuit filius, & uxor ipsius testis de sacrofonte levavit, ut dixit Rot. in urbinat. jur. patron. coram Andr. desc. recent. p.* 4. *n.* 1. *desc.* 657. *sub. num.* 4., *que es* lo mismo, que se verifica en nuestro assumpto, en donde se encuentra aun mas eficaz por haver sido uno de los Testigos, Padrino de su Baptismo.

65. Ni es obice à la justificacion el ser parientes algunos de los Testigos, pues dice el Cardenal de *Luc. in annot. ad S. Conc. T. disc.* 26. *n.* 6. que es bastante se haga esta prueba con Testigos consanguineos, y es tan favorable, que por qualquier imperfeccion en ellos no se vicia, y que de esta misma opinion, es *Burat, y los addentes ad desc.* 143. 530. 713. *&* 893. conforme à lo descidido por la *S. R. in desc. recent.* 375. *p.* 11.: con que se desvanece tambien la sospecha, infundada de ilegitimidad; y con mas razon, haviendo precedido las requeridas diligencias, para subsanar la omision del Cura; pues afirma el *Cardenal de Luca, ubi supra, no puede perjudicar à las partes, ni quitarles su derecho*, y es conforme à razon el no quedar sujetas las

Filia-

Filiaciones à la diligencia, ù omisſion de quien las debe ſentar en los Libros correſpondientes. El no haver eſcrito la partida en el año, que ſe hizo la informacion, perſuade haverſe echado menos, y prevenidoſe el remedio para el tiempo oportuno, y que tal vez ſe buſcaria para ſaber la edad del Baptizado, que intentaba exercer el oficio de Eſcrivano, y aun por eſto, ſe advierte, en las diligencias de cotexo al fin del numero 130. del Memorial, que dicha informacion ſe hallaba protocolada en el Oficio del Eſcrivano Bernardo Recaño, que lo era del Regiſtro de la Curia Arzobiſpal, lo que no ſucediera, ſi ſe temiera del aſsiento en el Libro de Baptizados; à mas, que eſta preſumpcion es agena de toda congetura racional, por no haver motivo para celar el aſsiento en el Libro, quando la informacion ſe executò con parientes cercanos, y à quienes pudiera cauſar perjuicio.

66. En lo que mira à la clauſula ſin perjuicio, no ſe debe entender, como la explican los colitigantes *de ſin perjuicio de los derechos de qualquiera*, ſino es como ſe regiſtra en el Memorial al citado num. 130. *ſin perjuicio de qualeſquiera derechos*, que eſto mira à diverſo ſentido, que el de ſin perjuicio del derecho de otro; pues de aquella manera tiende en utilidad de à quien ſe concede *Rot. apud. D. Salgad. in labyrinth. cred. deſc. 16. n. 13.* y de la otra, mira al perjuicio de los que pueden tener derecho contra lo concedido, y aun de eſta ſuerte ſe requiere conocimiento de cauſa, y expreſſandoſe, ſe entiende de corto perjuicio. *Barb. in tract. var. clauſ. 157. n. 19.* y de ninguna forma ſe preſume ilegitimidad, ni lo dàn à entender ſemejantes Clauſulas; pues para que aſsi fuera, havia de decir, *ſin perjuicio de los legitimos, ò de los herederos ab inteſtato*, ſegun el miſmo *Barb. in dict. tract. clauſ. 158. n. 2. & 3.*

67. Buſcar mas ſatisfaccion contra la expreſſada nota, es no conocer ſu innutilidad para el fin, que ſe recuerda, y dàr motivo à mayores convencimientos; pues conſtando, que en 24. de Mayo de 694., el Vicario General de Genova, diò ſu providencia

para

para sentar las partidas sin perjuicio de qualesquiera derechos, y que despues del Decreto, ay la nota siguiente: *1664. à los 8. de Marzo admitido con condicion que no concurra al Subdiaconado*, segun el Mem. num. 130., se ha respondido es una nota simple, inconsiguiente à la fecha del Decreto; porque debiendose poponer; segun el orden, se antepuso con 30. años de diferencia, q̃ es suficiente para exclusion del reparo.

68. Dàn à entender los Coopositores ser parte de el Decreto, ù otra providencia del Vicario General, sin advertir, estàr totalmente separada con 30. años de anticipacion sin firma, ni authoridad, siendo assi, que para validacion del Decreto, se requiere *pro forma*, el que se ha dado por Juez competente, como dize *Noguer. aleg. 19. n. 94. con Octavian. y Simoncell de Decret.* y no constando de la nota, quien la mandò poner, ni escriviò, no se debe llamar providencia, ni Decreto, y para las causas que puedan ser perjudiciales, està prevenida igual formalidad. *In S. C. T. cap. Causæ omnes 20. sess. 24. de Reform.* y la advierte *D. Salgad. de Retent. p. 2. cap. 6. n. 30. & seqq.* y aun en Genova lo requiere tambien *pro forma*, el Estatuto *de decretis à senat. impetrand. §. 1. quando porrectis, & ibi Casareg. tom. 4. n. 4.* conforme à la disposicion *in leg. universo C. de divers. rescrip. & in cap. dicenti §. universa. 25. q. 2.*

69. Y aun si tuviera firma, fuera nulo el Decreto, por defecto de citacion à Pedro Joseph, para entender, y sentar la nota en perjuicio de su Filiacion legitima *leg. Divus commodus ff. de jur. aureo. l. meminerint. C. unde vi*, y otros textos, que acumulò Botin. *in Collat. Pont. & Cesar. jur. ad rubric. statut. Genvens de Decret. Casareg. ubi sup. pag. mihi 15.* y es conforme al Estatuto de aquella Republica *in rubr. de Decret. ibi, Decreta, sive justitiæ, sive gratiæ, non nisi parte, aut illo cujus principaliter interest citato, impetrentur, alioquin sureptitia, & nullius momenti censeantur.* y que no se huviera citado al Pedro Joseph, ni tomado conocimiento de causa, se manifiesta de los Autos de la informacion protocolada con el Decreto verdadero en el Archivo de la Curia

ria Arzobiſpal, donde correſpondia eſtàr para extender, lo que ſe dice providencia, ò Decreto, y es una nota ſimple, y convencida de innutil: Y ſi ſe conſidera es neceſſario para la validacion del Decreto, que ſea conforme à razon, y ley *ex text. in leg. ex facto in princip. ff. de vulgar. & pupilar*, ſe conoce de la nota eſtàr ex diametro contraria; porque reſultando de la informacion el Baptiſmo de Pedro Joſeph, y quienes fueron ſus Padres legitimos, fuera nulo el Decreto para impedirle el aſcenſo à Ordenes mayores, dando à entender ilegitimidad, ò baſtardia, y por quien no tenia juriſdiccion para la interdiccion, como deſpues ſe fundarà.

REPARO V.

70. QUE la informacion ſe huvo de hacer para ordenarſe de Mayores, pues tenia 19. años de edad el Pedro Joſeph, y como ſe le puſo la nota de *admitido con tal, que no concurra al Subdiaconado*, ceſsò la pretenſion, y no ſentò la partida haſta el año de 1694.; porque el Vicario ſe informaria de la ilegitimidad del pretendiente, y mandaria poner la nota: aumentandoſe la falſedad de los inſtrumentos de Genova, con que en la primera certificacion, que ſe traxo, ſe omitiò el ponerla.

SOLUCION.

71. EL imaginado diſcurſo, tiene diferentes convencimientos: primero, porque no ay en que fundarlo: ſegundo, porque el ſolicitar Ordenes mayores, ſupone tener, los Menores, y para ellos, haver juſtificado ſu Filiacion legitima por lo eſtablecido *in cap. 1. de filijs Præsb. ord. vel non, & in Conc. Trident. ſeſſ. 23. cap. 5.*, y reſulta una con clara implicacion de conſiderar à dicho Pedro Joſeph, habil para las Ordenes menores, è impedido para los Mayores, quan-

quando unos, y otros requieren sea hijo legitimo el ordenando, *ut ex d. C. T. colligitur*: tercero, por ser equivocacion discurrir, que el Vicario de Genova tenga facultad para interdecir los Ordenes mayores, siendo notorio, que en caso de irregularidad *ex deffectu natalium*, se podian conseguir por medio de la dispensa *ex cap. innotuit de Elect.*, ò por ingresso en alguna de las Religiones, que tienen por derecho este Privilegio *dict. cap. 1. de fil. præsb.* y quedarà frustatoria la prevencion del Vicario, purificado el defecto por alguno de los referidos medios. Concedase, sin perjuicio de la verdad, que el Vicario con meritos justificados, y en forma decretarà, no fuesse admitido à Ordenes algunos, sin obtener primero dispensa, para que los Coopositores funden el discurso: pero suponer Ordenes menores, y por consiguiente legitimidad, y negarla para ascender à los mayores, es querer sostener con una simple, y voluntaria nota, puesta en Autos, lo que es ageno absolutamente de toda razon, y patrocinio legal: Y en lo respectivo à haverse omitido en la primera partida, que se traxo al processo, poner la nota, como separada, è inconexa, no se debiò traer, ni certificarla el Parrocho, por no constar en sus Libros mas que del asiento de la partida, y la advertencia de haverse anotado con orden del Vicario General en 24. de Mayo de 1694., segun se ajusta del Memorial num. 128., y la nota se descubriò en los Autos formados, sobre el asiento de dicha partida, y mas abaxo del Decreto, que se hallaban protocolados, y registrados, como se expressa en el Mem. n. 130. *in fine*: con que no ay falsedad, ni reparo en la certificacion de Baptismo, haviendose sacado integra conforme estaba en el Libro sin tal nota.

72. Despreciada, con la Sentencia de vista à favor de Don Nicolàs Maria, pudo aquietarse, y no hacer diligencia mayor para excluirla, como fue la de cotexo, y reconocimiento para su inteligencia en virtud de provision de V.S. con citacion, y por los peritos nombrados en toda forma, relacionada al num.

§83. del Mem.: Dixeron pues de conformidad, *haver visto el Decreto del año de 694., baxo del qual se hallaban estas palabras*: 1664. à 8. *de Marzo Admissus modo non concurrat ad sub sub*, y llegando à las ultimas, depusieron contener las letras siguientes: *ADSVBLSVBZ*, *cuya palabra en substancia es imposible interpretarse sin tener conocimiento de la mano, que la escriviò, y no podian comprehender, porque razon se havia puesto arriba año de* 1694., *y debaxo* 1664. *con tinta, mano, y character distinto del otro*; lo que dixeron, *por ser inteligentes de Scripturas, y haver hecho otros semejantes reconocimientos, y jusgar segun su Pericia.*

73. Con dicho cotexo, y reconocimiento adelanta Don Nicolàs para la instancia de revista, que à mas de ser la nota simple, sin authoridad, meritos, ni fee publica, no dice *ab subdiaconatum*, como erroneamente se extendiò en la copia, y transumpto; por ser una cifra, y conjunto de letras imposible de construir, ni interpretarse con seguridad, por lo demonstrado, y acredita la inspeccion à mediana inteligencia: advirtiendose otro nuevo convencimiento, y consiste, en que semejantes cifras, ò abreviaturas, no hacen fee en juicio *leg. sed cum Patrono. §. notis ff. de bon. poss., ibi: notis scriptæ tabulæ non continentur edicto: quia notas, literas non esse, Pædius libro vigessimo quinto ad edictum scripsit.* Garcia de nobilit. *gloss.* 4. *ex. n.* 35. funda, que las palabras abreviadas, no inteligibles nada prueban. Y haviendo declarado los Peritos es imposible interpretarse; se infiere la ninguna estimacion, que merece la nota por abreviada, y en cifra no inteligible; porque se les debe dàr entera fee, y credito. *Ex text. in leg. comparationes C. de fid. instrum.* Mascard. *de probat, Concl.* 1174. *n.* 1. *&* 10. con otros diferentes textos civiles, y canonicos: à mas que la assercion se justifica por evidencia, observando la cifra, y letras de que se compone.

REPARO VI.

74. CONtra el depoſito de la dote de Geronima Blanquis Caſſa 13., y ſu recibo, expreſſados en el num, 173. y 174. del Memorial, alegan los Coopoſitores ſer falſos, por enunciarſe hacer la paga elBanco de San Jorge de Reales, no haviendo allì mas que libras, ò ſueldos; y que ſe aumenta la ſoſpecha con haver recibido el dinero en partidas menudas, que no acoſtumbra dicho banco.

SOLUCION.

75. EL Ducado es moneda imaginaria en Eſpaña, como dice Don Joſeph Dominguez, en ſu Tratado de Letras de Cambio, *cap.ult.n.*45., y ſe uſa frequentemente en contractos de Cenſos, y Conſtituciones de Dotes ſin miedo de falſedad, por no haver tal moneda corriente; pues qualquiera cantidad de Ducados, para recebir, ò pagar, ſe ajuſta con el dinero uſual, y corriente, ſalvo, quando ſe pactaſſe otra coſa; y por la miſma razon, aunque ſe conſiderara imaginaria la moneda de Real en Genova, fueran ciertos, y verdaderos los dichos documentos, ſi atendemos à lo declarado por Don Juan Xaverio de Rivarola, hermano, y Apoderado de Don Nicolàs, es tambien concluyente la ſatisfaccion; pues dice, que al miſmo tiempo han corrido, y corren monedas de otros Reynos, y entre ellas las de Eſpaña, à excempcion del vellon; pero que en los depoſitos, y negociados es corriente el pactar cantidades en plata, vellon, ù otra eſpecie de eſte Reyno, aunque al tiempo de ſatisfacerla, ſe paga en otra moneda equivalente; à mas de que en Genova ay moneda corriente, que ſe llama Real de Plata, y vale diez, ò doce ſueldos, y es puntual en el num. 228. del Memorial.

76. Asseguraſe de verdadera eſta declaracion con la authoridad del Docto Caſareg. *de Commerc. tom. 2. diſcurſ. 177. n. 1.*; pues hace expreſsion de Pleyto ſeguido entre ciertos hermanos, ſobre la reſtitucion de 1ꝟ. Peſos de ocho Reales de Plata cada uno; y que haviendoſelo cometido el Magiſtrado de aquella Republica para ſu determinacion, condenò à los Reos à la reſtitucion de dichos 1ꝟ. Peſos: con que en Genova ſe contracta, y determinan los Pleytos por cantidades de Peſos de à ocho Reales de Plata, como ſi fuera en eſtos Reynos, y ſe esfuerza con las eſpecies, que toca en el *num. 4., & in diſcurſ. 179. n. 34.* de Peſos de a ocho Reales de Plata: aun no ſe queda el convencimiento en eſtos terminos, pues dicha Geronyma Blanquis, declarò en ſu Teſtamento ſer deudora de tres Reales de à ocho de Eſpaña, à Juan Aguſtin Calzeta, vecino de Genova, mandando ſe le pagaran de ſus bienes, Ram. 3. f. 45. à el fin.

77. En lo que mira à cobrar en partidas menudas, es de advertir, que en el Banco de San Jorge, como en otro qualquiera, ſe toma dinero à cambio, y los intereſſes ſe cobran de Plaza, à Plaza, ò de Feria à Feria, lo que es ſabido entre Comerciantes, mayormente en la Republica de Genova, de que nos inſtruye Caſſareg. *ubi ſupra diſcurſ. 218. n. 26.* Torre *de Camb. diſp. 1. q. 24. n. 35.*, de que ſe ſigue, que ſegun el dinero, aſsi es el interès, que ſe toma, con eſta diferencia, que en vnas Ferias ſuele haver mayor lucro que en otras, por conſiſtir en la taſa, que pone el Magiſtrado que las precide *Scac. de camb. §. 1. q. 7. p. 2. ampl. 10. n. 56., & §. 6. gloſſ. 1. n. 82. verſ. ratio, ibi: item intereſſe eſt certum, & liquidum, quia inquolibet foro imponitur pretium pro cambijs.* con eſtos documentos queda entendida la razon de haver ſatisfecho partidas menudas el Banco de San Jorge; y no ſe puede negar fue el dinero à cambio, expreſſandoſe en la Eſcriptura tener que cobrar 337. Reales, que le debia girar dicho Marco Antonio, en que lo demueſtra; ni ſiendo depoſito ay repugnancia en que ſe dieſſen

las

las partidas ſegun ſe pedian, y neceſsitaba el Dueño porque en dicho Banco ſe practica lo que en qualquiera Caſa de Comercio, de dàr, y recebir por menudo; pues à mas de ſer notorio, lo ſupone Genua *de ſcript. priv. lib. 4. de lib. Mercat. n.* 101. *à* 103. tratando de la fee, que mereſcan las partidas menudas, ò grueſſas, que en ellos ſe ſientan.

REPARO VII.

78. QUe el Teſtamento de Geronyma, Madre, (que ſe dice) de Pedro Joſeph, tiene el miſmo defecto de legalidad, por eſtàr raido, y enmendado el nombre de Juan Baptiſta, ſin ſalvar la enmienda.

SOLUCION.

79. AQui ſe niega à los Coopoſitores eſtàr raido, y enmendado el nombre de Juan Baptiſta; porque tal no ſe encuentra en Autos, ni Memorial; y aunque al tiempo de tranſumptarlo en Idioma Caſtellano, ſe errò la fecha, y enmendò ſubrrayendo lo eſcripto, fue ſin tocar à nombres, ni otra coſa del inſtrumento, como parece *al fol.* 47. *buelta Ram.* 3.; y eſtando preſentada la copia en el Italiano, relacionada *n.* 105. *del Memor.* ſin enmienda, ni raèdura, que cotexada, ſe hallò conforme à el Original, ſegun ſe refiere en el 120., nada arguye la enmienda del tranſumpto, contra la fee, que merece dicho Teſtamento.

REPARO VIII.

80. EL declarar Geronyma por hijo à Pedro, dicen los Coopoſitores, no prueba ſea

el Padre de Don Nicolàs, y aunque concurriò à la particion con los demàs hermanos, no dice precisamente legitimidad; pues segun leyes, y costumbres de aquella Republica (que se ignoran) pudiera entrar à la division con los demàs hermanos, aun siendo ilegitimo, y conforme à las de nuestro Reyno, concurrir à tomar parte de herencia por via de alimentos, ò en la quinta parte de ella; siendo de notar, que solo se hizo entre el Pedro Joseph, y dos Sobrinos, hijos de de un hermano, quando al tiempo de otorgar el Testamento, se contaban ocho.

SOLUCION.

81. LA declaracion testamentaria de la Madre, en que lo instituyò por Heredero con los demàs sus hijos, y del referido Juan Baptista de Rivarola, justifica la Filiacion legitima. *D. Castill. lib. 5. controv. cap.* 104. *n.* 16., *Mascard. de probat. Concl.* 793. *n.* 6., y otros. En quanto à la identidad de ser el mismo Padre de Don Nicolàs, no admite duda con la probanza de Testigos, que dixeron de conocimiento, ser el contenido en su Testamento, y Fee de Baptismo. *Idem Mascard. Concl.* 875. *n.* 2. *in fine*: y es bastante el declarar Geronyma por su hijo legitimo à Pedro Joseph, y este à Don Nicolàs, para justificar la identidad; porque segun los Nombres, y Apellido, que usò, no se puede equivocar con otro. *Escob. de purit. p.* 1. *q.* 16. §. 3. *n.* 34. Se afianza con el instrumento de particion entre los hijos, y nietos de dicha Geronyma; pues tanta hav er concurrido el Pedro Joseph por sì, y como Habilitado por el Senado de aquella Republica, por las legitimas correspondientes à sus dos hermanos ausentes, Octavio, y Julio Cesar, que no sucederia, ni es presumible, que dicho Tribunal concediera semejante licencia à un hijo natural, ò bastardo, ni habilitarà à los menores para la transacciò con el Tio, sin expressar la qualidad, y lo que no de-

xa razon de dudar, son las informaciones, que en Chavari, y Cadiz se hicieron para justificar la Hermandad con Julio Cesar, y la que ambos tuvieron legitima con Gabriel para succederle ab intestato; pues segun Estatuto de dicha Republica, solo pueden heredar los nacidos de legitimo, y verdadero Matrimonio. Casa reg. *tom. 4. ad statutum de successionib. ab intest. §. 19.*: En lo que mira, à que en los 19. años desde el Testamento à la transaccion, huvieran fallecido cinco hermanos, no se deben detener los Coopositores, quando se puede verificar en menos tiempo, y consta del mismo instrumento el numero, que existia, y los que eran fallecidos; ni sacarian fruto de que huviera otros vivos, y no concurrieran à la transaccion; porque en los derechos agenos, nada tienen, que hacer los Colitigantes, *ut pro regula statuitur in cap. non est sine culpa de reg. jur. in 6.*

REPARO IX.

82. CONtra la fee de Baptismo de dicho Juan Baptista de Rivarola Cassa 13. dicen haverse suplantado al margen del Libro de los Baptizados, por no constar de mandamiento de Juez competente, ni firma de Parrocho; aumentandose la sospecha con que todas las de sus hermanos, hijos, y Padres, se hallan en la Villa de Chavari, y solo esta partida se encuentra en Genova, donde no consta viviessen sus dichos Padres: Que empezando el Libro en el año de 1654., se halla la partida en el de 1600. al fol. 76., sin darse razon, porque se sentò alli antes, que se comenzasse el Libro 54. años: Que es inverosimil, que en una Ciudad tan populosa haya Libro, que dure 81. años, pues se dice comenzar en el de 654., y estàr todavia corriente en el de 737.: Que aunque se quiera decir, fue equivocacion poner 654., en lugar de 554. se hace mas increible su duracion de 183. años.

SOLUCION.

83. DE la Certificacion del expressado Baptismo, relacionada n. 107. del Mem. no se deduce estàr sentada al margen del Libro de Baptizados, ni otra alguna sospecha de suplantacion; porque diciendo el Parrocho, que la diò en el año de 731. *hallarse en el Libro de la Iglesia Parroquial de San Matheo en todo como abaxo, conviene à saber, en el margen foxas 76. 1600. Juan Baptista, hijo de Don Geronymo Rivarola, y Doña Veronica, marido, y muger, fue Baptizado en 27. de Junio del año de 1600., siendo Compadres Oracio Sardo, y Doña Geronyma Doria, muger de Don Leonardo*, manifiesta, que no solamente sacò el Capitulo, sino es tambien la nota del año, que tenia al margen, y por essa razon dice, la daba de todo: y se acredita con la diligencia de cotexo, relacionada num. 122.; pues se hallò conforme à el Original, sin nota, ni sospecha, que advirtieran los inteligentes nombrados, por defecto de mandamiento, para sentar la partida en su lugar, y debido tiempo. En quanto à no estàr firmada del Parrocho, se ha fundado, no ser preciso, y que su omission no perjudica à los interessados, con la celebre doctrina del *Card. de Luca in annot. ad S. C. T. discurs. 26. n.* 4. para satisfacer à igual reparo contra la fee de Baptismo de Pedro Joseph. Y no adelantan el pensamiento con que se huviera celebrado en la Parroquial de San Matheo, de la Ciudad de Genova, donde no consta viviessen sus Padres; porque si fuera reparo de substancia, se verificaria en la señora pretendiente Doña Maria Manuela; pues consta de la partida sentada num. 288. del Mem., que siendo hija legitima de los señores Don Cayo Prieto, natural de Toledo, y de Doña Theresa Morèl, natural de Sevilla, se baptizò en la Ciudad de Valencia, sin haverse probado, tuvieron alli domicilio; y es mas concluyente la satisfaccion, advirtiendo, que los Padres de dicho

Juan

Juan Baptista, estuvieron avecindados en la Ciudad de Genova; pues Mineta Campodonica, otorgò su Testamento, el año de 603. estando en dicha Ciudad, en las Casas de su hijo Geronymo, como se relaciona, num. 110.: y aun el proprio Geronymo de Rivarola, textò el año de 634., de que se hace expression en el 108. del citado Memorial; adelantando el transumpto, fol. 38. buelta Ram. 3. haverse otorgado en Genova en la Casa del Testador; cuya prueba, no admite duda, por instrumental, y mediar la fee pública de los Escrivanos en sus otorgamientos, con mas de 30. años de diferencia, è immediatos à el de 1600. del Baptismo.

84. La razon de haverse sentado la partida en el año de 1600., que parece impossible à los Coopositores, principiando el Libro en el de 1654., es muy clara, y facil de verificar, siempre, que à 1564., se anteponga el n. 6. à el 5., como sucediò en el transumpto del cotexo, fol. 303. Ram. 3.; extendiendo con equivocacion haver principiado el Libro, año de 1654., en lugar de 1564.; y es tan cierto, que immediatamente se prueba con la diligencia original de cotexo, executada à satisfaccion de los interessados, que en Idioma Italiano se halla presentada, fol. 338. del mismo Ram. 3., à la que se debian reglar por mas segura, y no fundarse en la equivocacion del transumpto, para dificultar, si se puede, ò no sentar partidas de Baptismos, antes de empezar el Libro; porque deshecho el error, no le queda à Don Nicolàs, reparo, que satisfacer. En lo que mira à inverosimilitud de que pudiera seguir el Libro hasta el año de 737. haviendo empezado en el de 654., ò en el de 564. verificada la equivocacion, no tiene repugnancia; por ser la Iglesia Parroquial de San Matheo de corta Feligrecia, y el Libro en fol., y de mucho volumen; deduciendose la prueba, de que si en los 36. años, que mediaron desde el de 564., hasta el de 600., que se sentò la partida, solamente se havian llenado 76. fojas, hecha la quenta por regla de 3., podia tener

en el de 737., el num. de 365.; que no dice repugnancia el volumen, ni ay disposicion, que lo prohiba.

REPARO X.

35. QUE el entroncamiento, y enlace intentado por Don Nicolàs con Gregorio, Abuelo del Fundador, se desvanece, confrontada la partida de Baptismo con la informacion *ad perpetuam*, hecha por Luis de Rivarola, en esta Ciudad, año de 1603., en la que afirmaron los Testigos, haver venido dicho Luis à las Casas de su Pariente Gregorio (que estaba comerciando) havia tiempo de 18. à 20. años, y si fuera cierta la partida del año de 577., tuviera Gregorio de 6. à 8. años, quando vino Luis, y lo hallò Comerciante: de que infieren los Coopositores ser falsa la partida.

SOLUCION.

36. LUis de Rivarola, fue Bisabuelo de dicho Don Juan de Rivarola, y Pineda, àquien hacia primo-hermano de Gregorio, Abuelo del Fundador, segun se demuestra en las C. 4., y 8., de su Arbol §. 20 de este Informe; y para acreditar su ascendencia, y enlace, presentò la informacion, relacionada num. 42. del Memorial, y 4. Fees de Baptismos con sus comprobaciones, sentadas en los 19. 20., 21., y 22., cuyas partidas, se convencieron de supuestas, y falsas en el todo con las diligencias practicadas à pedimento de la Casa-Hospital de la Misericordia, y con citacion del interessado, como ya se ha expressado en los §.§. 12. 13. y 14.; y aunque no se falsificò dicha informacion, tiene contra sì la presumpcion, por haverla traido el mismo Don Juan de Rivarola y Pineda, para justificar su intento, *Ex leg.*

si

§. aliquid C. de suscept., præpos., & arcar. cap. qui semel ma-lus de reg. jur. in 6. Mascard. de prob. concl. 740. *n.* 29. à mas que sin otro adminiculo es de ningun aprecio la informacion *ad perpetuam. Escobar de purit.* 1. *p. q.* 14. §. 4. *de fide instrum. n.* 51. ibi: *ex quibus constituo proverissimo, quod prædictæ informationes ad perpetuam nihil probant, nec aliquam merentur fidem, nec quidem mihi minimam efficiunt præsumptionem, suspitionem, nec adminiculum, ut nec eas perlegerem, sunt enim frustratoriæ, & nullius momenti*; y al num. 46. dice: que los que usan de esta cautela, no se libran de la sospecha de falsedad: por lo que, y no presumirse menos habilidad para fingir partidas de Baptismos, que para la informacion *ad perpetuam*, queda assegurada, y sin reparo, la Fee de Baptismo de Gregorio año de 577.

REPARO XI.

87. CONtra la partida de Baptismo de Geronymo deRivarola C. 14., se opone haver variedad entre esta, y la de Gregorio C. 8.; porque en una se dice, ser hijo de Martin, hijo de Estevan, y en la otra de Geronymo, ser hijo de Martin solamente, que constituye à Don Nicolàs, en obligacion de probar la identidad de las personas; y se aumenta con que en las de los otros hermanos, no se encuentra tal circunstancia, sino en la de el Abuelo de dicho Fundador.

SOLUCION.

88. NO es substancial el dàr Abuelo Paterno à Gregorio en su Fee de Baptismo, y que se omitiera igual extension en la deGeronymo, y otros hermanos; por haver diferentes instrumentos presentados, que justifican ser Martin hijo de Estevan, y entre ellos: La Escriptura de venta, otorgada por

dicho Martin à favor de su hijo Geronymo, relacionada num. 116. del Memorial: El instrumento de particion de los bienes del referido Martin, à que concurriò Geronymo, como uno de sus hijos en el num. 111.; y el de emancipacion, que el enunciado Martin, hizo à dicho Geronimo su hijo fol. 366. Ram. 4. y prueban plenamente la Fliacion, è identidad de las personas, segun el citado *Escob. de purit.* 1. *p. q.* 16. §. 3. *n.* 35. para exclusion de la asserta variedad, por referir Abuelo el Baptismo de Gregorio, y no las partidas de sus hermanos.

REPARO XII.

89. QUE el mayor convencimiento para la ilegitimidad de Geronymo de Rivarola, Bisabuelo de Don Nicolàs, es el que en la partida de Baptismo, no se huviera expressado la Madre.

SOLUCION.

90. NO ay disposicion en derecho, que prevenga, se expressen las Madres en las partidas de Baptismos; pues aunque *in S. C. T. sess.* 24. *de refor. Matrim. cap.* 2. se ordenò apuntassen los nombres de los Baptizados, y sus Padrinos, fue cautelosa providencia, como se dixo en el §. 61., y nada se determinò, respecto de las Madres: assi lo declarò la *S. R. en* 20. *de Febrero de* 1679. *segun refiere Juan Baptista Pitono ad Parroch. n.* 1453., ibi: *nihil in jure constitutum est de exprimendo nomine Matris in Libro Baptismatis: & eo minus hujusmodi Liber requirit talem nominis expressionem; si in pluribus partitis illud descriptum non sit*; que es la misma especie de las partidas presentadas por D. Nicolàs, y se acredita con las Fees de Baptismos de Gregorio, Estevan, y Geronymo, celebrados en el Siglo de 1500. Ni arguye ilegitimidad el no expres-

sar

far las Madres; porque estas se juzgan ciertas *ex leg. quia semper de in jus vocand. l. vulgo concept. de stat. hom. l.* 5. *ad fin. tit.* 19. *part.* 4. *l.* 11. *tit.* 13. *part.* 6. *Pich. in princip.* §. 6. *n* 27. *inst. de hered. quæ ab intest. deff. Mascard. de probat. concl.* 787. *n.* 1., & 2. De los Padres, no se debe dudar, porque las partidas de Genova, expressan, que se hicieron los Baptismos de los hijos con orden de los Padres, que refieren; cuya circunstancia, prueba eficazmente la Filiacion legitima Surd. *cons.* 1. *n.* 45., D. Castill. *lib.* 5. *controv. cap.* 104. *n.* 9. Noguer. *alleg.* 25. *n.* 75.: con que se excluye el reparo, y dà satisfacion à los demàs de esta classe.

REPARO XIII.

91. CONsiste en decir, que el Testamento de Mineta Campodonica, muger de Martin de Rivarola, C. 7. tiene las mismas sospechas de falsedad; porque debiendo de dexar desde luego por herederos à los hijos, lo reservò para despues de los dias de su marido, à quien constituyò usufructuario: la qual se aumenta; con que teniendo otro hijo, llamado Agustin, no hizo memoria de èl, y con la preterición se evidencia la falta de verdad del instrumento.

SOLUCION.

92. SI dicho Testamento se huviera otorgado en España, fuera nulo, por defecto en la institucion de herederos, pero valdria en quanto à las mandas, y otras cosas, que contiene, *l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 5. *recop.*: con que la declaracion de su Matrimonio, è hijos, que tuvo, para que se trae el documento, es valida, aun por legal disposicion de este Reyno. Y estando el instrumento authentico, y con las demàs solemnidades de derecho, pudiera ser nulo, respecto del contracto celebrado, y no por esso se ha de decir fingido

do

do, ni falso. *Parex. de univers. edit. instrum. tit. 1. resol. 3. §. 2. n. 77.* D. Molin. y otros citados por *Azev. in leg. 13. tit. 25. lib. 4. Recop. n. 59.*; pero haviendose otorgado en la Republica de Genova, debieron los colitigantes indagar la costumbre, que havia *ex leg. semper 35. ff. de reg. jur.* ibi: *semper in stipulationibus, & in cæteris contractibus id sequimur, quod actum est. Unde si non appareat, quid actum est: consequens erit, ut id sequamur, quod in Regione, in qua actum est, frequentatur. cap. cum venisset de eo, qui mitit. in possess.*; pues ay Estatuto en Genova, para no romper, ni anular el Testamento por preterición, ni otros defectos. *Casareg. tom. 4. de success. ab intest. in princip. verb. exclusæ n. 3.* ibi: *in nostra civitate, & Dominio vigore statuti de testam. & statuti de fæmin. dot::::: nunquam rumpitur testamentum defuncti ob præteritionem, aliosque defectus*; y por lo que mira à quedar los Padres usufructuarios por los dias de su vida en los bienes del conjuge difunto, es tan inviolable en dicha Republica, que assegura el mismo *Casareg.. tom. 1. de comm. discur. 101. n. 5., & 9.*, que aun en los bienes dotales de la muger recae el usufructo de ellos en el Padre, sin que los hijos puedan pretender cosa alguna, hasta su fallecimiento, y lo dice tambien *Chartar. in desc. execut. Rot. Genuen. desc. 74. n. 3.*: con que el Testamento de Mineta funda su certeza en la fee publica del Escrivano, ante quien se otorgò en la del que sacò la copia, y en la diligencia de cotexo, por haverse hallado sin vicio, ni sospecha de falsedad, y su validacion en Estatutos, y leyes municipales de aquella Republica de Genova, que eliden el reparo, y los que fueren de la misma naturaleza.

REPARO XIV.

93. QUE es falso el instrumento de venta por enunciar, que Martin es hijo de Estevan; pues confessando Don Nicolàs, à Don Juan de Rivarola y Pineda, en la Escritura

ra de cesion, y convenio, ser pariente del Fundador, y haviendo el Pineda dado otros Padres à Martin, segun la Fee de Baptismo, que presentò; se sigue legitimamente la falsedad del instrumento.

SOLUCION.

94. DON Juan Xaverio de Rivarola, Presbytero, hermano, y Apoderado de Don Nicolas Maria, fue, quien en la Escriptura de convenio declarò, que acabada su linea tocaba, y pertenecia el Mayorazgo à Don Juan de Rivarola y Pineda, sus hijos, y descendientes, como à parientes del Fundador, *segun las justificaciones, que tenian hechas en el Pleyto*, y con conocimiento de ellas, por lo expressado en los §.§. 16., y 18.; es assi, que las partidas de Baptismos presentadas por dichos Don Juan de Rivarola y Pineda, y Don Juan Francisco su hijo, se hallaban ya canonizadas de supuestas, y falsas, como se ha manifestado en los §.§. 13., y 14.: luego ningun parentesco les confessò refiriendose à justificaciones hechas en los Autos, y con conocimiento de ellos, ni Don Nicolàs hizo otra cosa, que aprobar, y ratificar la Escriptura por razon de los 1ʒ500. Ducados, que havia de satisfacer en estando en possession del Mayorazgo. Aunque les huviera confessado parentesco generico, y en confuso, no le perjudicaria su declaracion. *Escob. de purit. 2. p. q. 6. §. 4. n. 16.* Ni aun quando la confession fuera de parẽtesco en grado cierto, y especifico; *quia confessio erronea, seu ex falsa causa nullum operatur effectum. text. in leg. non fatetur 2. de confess. l. de ætate 11. §. qui justo. de interrog. act. Mascard. de prob. concl. 345. n. 1., & 4. Escob. de purit. ind. q. 6. §. 2. n. 10., & seqq.*: deduciendose el ningun fruto, que produce la Escriptura de convenio para dàr estimacion à partida de Baptismo falsificada, y argumentar de supuesta la Escriptura de venta, que afianza su certeza con lo expuesto en el §. 93.: y el haver

 sido

sido Martin de Rivarola C. 7. hijo de Estevan, se justifica, no solamente con los tres instrumentos citados en el §. 88., sino es tambien con otros 7. documentos, relacionados en el Mem. n. 112. 115. 453: 455. 456. 457., y 458., que son bastantes para acreditar la Filiacion del Martin, y superar la Fee de Baptismo, con que se fingia haver sido hijo de Geronimo de Rivarola, y de Cathalina Corbet, y Civo C. 6., quando no se huviera falsificado enteramente.

REPARO XV.

95. QUE la variedad de Riparolias, Riparolias, y Rivarolas, denota ser Familias distintas, y es bastante para acreditar la falta de legitimacion, y diversidad de personas.

SOLUCION.

96. LA identidad del Apellido, y el ser de una misma Familia, sin reparo en la diferencia de pronunciarlo, se ha justificado con la deposicion del Testigo 3. al tenor de la pregunta 9. relacionada num. 156. del Mem. adminiculada con instrumentos de la propria Familia. *Farin. de testib. tit. 6. q. 63. n. 35.* Y aunque es pariente por afinidad de Don Nicolàs Maria, se le debe dàr entera fee, y credito, por el mas conocimiento con que depuso. *Escob. de purit. 1. p. q. 6. §. 4. n. 41. Lara de anniverf., & capell. lib. 2. cap. 4. n. 26.*, y con mas razon siendo inteligente de instrumentos, como Escrivano; porque entonces es bastante su dicho. *Farin. ubi proximè n. 45.* por lo que no ay defecto de legitimacion, ni diversidad de Apellidos, y personas con la diferencia de pronunciar el de Rivarola latinizando, ò segun el modo de hablar Italiano, ò Español.

REPA-

REPARO XVI.

97. QUE la falta de justificacion se afianza de no haver presentado Don Nicolàs, las Fees de Casamientos de sus ascendientes, para quitar la duda de los Apellidos; pues no se justifica una Filiacion con las partidas de Baptismos, solamente; y mas quando consta haver Libros de Matrimonios, desde el año de 1592., y ajustarse de su probanza haver Familias Rivarolas, que no tienen parentesco entre sì.

SOLUCION.

98. HAviendo otros muchos documentos, que justifican plenissimamente la Filiacion, y ascendencia de dicho Don Nicolàs, no tiene necessidad de presentar partidas de Casamientos; pues aunque algunos Autores son de opinion, que las Fees de Baptismos, no prueban Filiacion, dice *Escob. de purit. d. q. 6. §. 4. n. 46.* se debe entender en los hechos recientes, y de poco tiempo, no en antiguos, que no alcanzan la vida de los hombres, y con mas razon despues de el S. C. T. adelantando *Genua de script. privat. lib. 5. q. 1. n. 16., & seqq.*, que ya en nuestros tiempos es vana, y futil la disputa de si los Libros de Baptismos justifican, ò no la edad, y lo demàs, que en ellos se escribe por el Parrocho, à beneficio publico: con que si de grado en grado ha justificado plenissimamente Don Nicolàs su ascendencia con Fees de Baptismos, y otros documentos; à mas de la probanza de Testigos, es impertinente buscar otras partidas, que no pueden hacer mayor la justificacion. Y si ay otras Familias Rivarolas, no enlazan con el Fundador, como dicho Don Nicolàs, que trae un proprio origen, y prueba su intencion, sin embargo de

la diversidad. Cyriac. *in controv.* 281. *n.* 28. *ad* 32., es elegante; hablando de dos Familias con un mismo Apellido.

REPARO XVII.

99. La pobreza de Don Nicolàs, y de su Familia, alegada, y justificada en los Autos, para pedir litis expensas, es argumento de ser distinta de la del Fundador; y aunque es regular en Familias Illustres haver parientes pobres, se convence lo contrario en esta: lo primero, porque no es verosimil, que en poco menos de dos Siglos, en que se hallaba en el mayor auge la del Fundador, huviesse venido la de Don Nicolàs à tanta infelicidad; y lo segundo, porque no se hace creible, que al mismo tiempo en que la Familia de Rivarola gozaba de los supremos honores de su Republica, huviesse parientes de ella Escrivanos Pùblicos.

SOLUCION.

100. PAra satisfacer à el argumento, es oportuna la resolucion del *Card. de Luc. de fideicom.*, *& primog. discurs.* 50. *n.* 1.; pues à otro semejante respondiò con agudeza, era en sì ninguno, ibi: *quod possunt simul stare, ut familia sit eadem, proveniens ab eodem stipite, & tamen, quod longè diverso sortiantur statum, seu fortunam ejus coloneli, quorum unus sit nobilis, dives, & conspicuus, alter verò ignobilis, & pauper*; y se niega haya sido tal la miseria de Don Nicolàs, que se pueda congeturar de distinta Familia, quando consta de los Autos desde el fol. 137. Ram. 3. la justificacion hecha año de 732. para el Articulo de litis expensas, en la que depusieron 5. Testigos haver conocido à principios de este Siglo, à Pedro Joseph, Padre de dicho Don Nicolàs, con bastante opulencia, è igualdad

à las otras Casas Ilustres, y que por haver sucedido en todo aquel Dominio de Genova, despues del año de 709. un yelo universal, que causò mucho daño à todas las tierras dexandolas quasi infructiferas, le fue preciso hacer diferentes enagenaciones de sus bienes, para sustentar 12. hijos, y demàs Familia, y al mismo tiempo acaecido diversos Pleytos, que se estaban siguiendo, y pagado por muerte de su Padre muchas deudas, que contraxo para su manutencion: con que no se debe congeturar de distinta Familia, quando la de Don Nicolàs, se mantuvo hasta el año de 709. igual à otras Casas Ilustres de Genova. No es incompatible, que su Padre fuera Escrivano, y tuviera Parientes Senadores; porque el derecho les dà Titulo de *Clarissimos*, como à los Pretores. *D. Francis. de Amaya in Cod. lib. 10. tit. 31. l. 34. n. 12.*, y que no es de admitir para Escrivano al que no fuere Noble, *Bobadill. lib. 3. cap. 14. n. 45. cum seqq.*, y prueba *Otero de Officialib. Reip. cap. 5. n. 5.*: Y en Genova con mas razon; pues ay Colegio de Escrivanos con el Titulo honorifico de *Venerable*, como se registra en los instrumentos presentados, y de tanto Privilegio, que muriendo ab-intestato el Escrivano Colegial le succede à falta de parientes, con exclusion del fisco, *Casarreg. de succession. ab intest. tom. 4. §. 18. n. 4.* Por estas razones, y no estàr implicado con la Dignidad Senatoria, y Ducal, que usaban sus parientes, se les daba Titulo de Noble à dicho Pedro Joseph, como parece del instrumento, fol. 54. R. 3. y otros. El Oficio, que exercieron los Abuelos Paternos del Fundador, fue de Mercader, como se ajusta del instrumento relacionado n. 113. del Memorial, no igual al de Escrivano, Senador, y Dux, segun la disposicion de derecho *in leg. 12., & 25. tit. 21. part. 2. Otero de official. cap. 5. n. 4.*, y se concluye, con que sobre ser ninguno el reparo, segun el Card. de Luc. en el discur. citad., no llegò, à tanto la infelicidad de Don Nicolàs Maria, que se pueda congeturar de distinta Familia, por falta de caudal, ò porque su Padre huviera exercido oficio de menos valer, que los ascendientes del Fundador.

REPARO XVIII.

101. CON la implicacion, y ninguna consſtancia de Don Nicolàs, acredita ſer fingida ſu aſcendencia, y no tener parenteſco con el Fundador; pues en la ſalida à los Autos, figurò ſu entroncamiento, y enlace por Geronymo de Rivarola, ſu Biſabuelo; en la Eſcriptura con D. Juan de Rivarola y Pineda, y Don Juan Franciſco ſu hijo, declarò, que acabada toda la linea de Gregorio de Rivarola, hijo de Martin, de donde èl, y ſus hermanos deſcendian, y deſpues articulò ſer Biſnieto del Geronymo, por donde llevaba ſu enlace, y entroncamiento: aſſegugurando mas la ſupoſicion haverles ofrecido 1H500. Ducados, porque ſe deſiſtieran del ſeguimiento del Pleyto, que no haria Don Nicolàs, ſi ſu parenteſco fuera verdadero, y con un contrato coluſorio.

SOLUCION.

102. SE ha reſpondido en el §. 94. que D. Nicolàs, no otorgò la citada Eſcriptura de convenio, y aqui ſe adelanta fue error de el Eſcrivano, extender Gregorio en lugar de Geronymo: y ſe convence immediatamente, con que haciendo relacion de la aſcendencia, y linea de dicho Don Nicolàs, figurada, y juſtificada inſtrumentalmente por ſu Biſabuelo Geronymo, hermano de Gregorio, Abuelo del Fundador, equivocò el nombre haciendo al Tio Biſabuelo, y aſcendiente del intereſſado; y aun es mas claro, advirtiendo, ſe reſervaba derecho para quando acabaſſe toda la linea, y deſcendencia de Gregorio, que havia fenecido mucho tiempo antes con el Fundador; por lo que ſin implicacion, ni variedad, hà fundado Don Nicolàs ſu derecho en ſer deſcendiente de Gerònymo de Rivarola, deſpreciando el error por inutil. En quanto à la promeſa es licita para redi-

mir la vexacion injusta, aunque fuera en causa espiritual, sin miedo de incurrir en crimen de simonia *text. in cap. dilectus de simon. Valer. de transact. tit. 3. q. 6. n. 11.*, ò por razon de costas *Abb. in cap. 2. de transact. n. 5. & 6.*: y *D. Thom. in 22. q. 100. art. 2. ad 5.* que siempre, que favorece mejor derecho al que pacta es justo el convenio; y verificandose en el instrumento relacionado n. 63. del Memorial, y notado en el §. 18. las referidas circunstancias: es licito, y no fraudulento, y colussorio, como alegan los Coopositores; por ser sobre Pleyto civil el convenio, publico, y sin perjuicio de interessado colitigante, *ut colligitur ex toto tit. de collut. de teg. in Decret.*, & *in eisdem tit. ff. & C.*

REPARO XIX.

103. QUE Don Nicolàs expressò, no tener Don Pedro Andrès algun parentesco con el Fundador, ni lo podria justificar, y el mismo Don Pedro con parecer de Abogados, confesò esta misma dificultad, y se desistiò de la demanda, y pretension intentada, y despues de todas estas diligencias, se separa Don Nicolàs del seguimiento del Pleyto desistiendose à favor de D. Pedro, y confessandole mejor derecho por descender de la linea de primogenitura, en cuya variedad, y convinacion de circunstancias, se descubre la malicia, y cabilacion de los Rivarolas; pues conociendo llegaba el tiempo de descubrir la falsedad de sus instrumentos, saliò huyendo del convencimiento, como lo hizo D. Juan de Rivarola y Pineda.

SOLUCION.

104. EN el principio se dificultaba de la ascendencia de Don Pedro Andrès, y enlace con la Familia del Fundador; porque en llegando

do à ſu 4. Abuelo Aguſtin de Rivarola, hijo de Martin, y de Mineta Campodonica, ſe encontraba una Certificacion del año de 638., en que ſe relaciona el Baptiſmo de dicho Aguſtin, y cotexada con el Libro de Baptizados, no convenia la partida; pues en lugar del nombre ſe puſo *N.*, y aunque eſto pudo ſer por no entenderſe el nombre al tiempo, que ſe copiò el Libro por antiguo, y maltratado, no ſe vencia la dificultad con otros inſtrumentos, equivalentes; por lo que dudaban con fundamento Don Nicolàs, los Abogados, y aun el miſmo Don Pedro Andrès, y ſucedieron los lances, que ſe refieren en los §.§. 29. à 33. incluſive; y no obſtante haviendo traido deſpues muchos, y tales inſtrumentos, que evaquaron la dificultad à ſatisfaccion de Don Nicolàs, ſe deſiſtiò del ſeguimiento del Pleyto, confeſſandole mejor derecho por deſcendiente de la linea de primogenitura, en cumplimiento de ſu obligacion, y como ſe expreſſa en el §. 34.; pues ſi el Abogado en opinion D. Thom. *in* 22. *q.* 71. *art.* 3. conociendo ſer injuſta la cauſa, que defiende, eſtà obligado à deſampararla; porque de no hacerlo, queda reſponſable à los daños, y perjuicios, que cauſare; y es diſpoſicion de derecho *in leg. quoties*, §. *ſicut*, *ff. de admit. tut.*, & *in l.* 12. *tit.* 12. *lib.* 2. *Recop.*, que tranſiende à el litigante; por la miſma razon, no ay fundamento para diſcurrir ſeria cabilacion malicioſa, haciendo del convencimiento, como hizo Don Juan Franciſco de Rivarola, notandoſe la gran diferencia de uno, à otro deſeſtimiento, pues el de dicho Don Juan Franciſco, fue deſpues de eſtàr convencido de ſupueſto, y falſo ſu parenteſco, como ſe ha manifeſtado en los §.§. 13. à 17., y Don Nicolàs ſe deſiſtiò deſpues de haver hecho ſus probanzas inſtrumental, y de Teſtigos con citacion, ſin que ſe le huviera falſificado coſa alguna, ni notado defecto ſubſtancial en las diligencias de cotexo.

REPA-

REPARO XX.

105. COtexado lo actuado con Don Juan de Rivarola y Pineda, y las cessiones, que entre los Rivarolas se han executado, deducen los Coopositores, que assi como aquel primero fingiò parentesco, è instrumentos para enlazarse con el Fundador, y haviendose descubierto, se desistio, havràn hecho lo mismo los segundos; pues vienen cediendose, y aun vendiendose unos à otros las acciones con la nota, y presumpcion de falsedad.

SOLUCION.

106. LA ilacion no se infiere; pues aunque à Don Juan Francisco de Rivarola, se le convencieron de supuestas las partidas de Baptismos, à Don Nicolàs por mas diligencias, y exquisitas, que se han practicado, no se le hà falsificado cosa alguna de sus probanzas instrumental, y de Testigos, ni se presume con la Escriptura de cession, y convenio, que otorgaron, citada en el §. 18.; por ser justo el contracto. Fontanel. *decis.* 180. *n.*7., *&* 8. D.Olea *de cess. jur.*, *&* *act. tit.* 3. *q.* 11. *per tot.*, y lo fundado en el §. 102.: ni tampoco se infiere, que la cession, y convenio de Don Pedro Andrès à favor de Don Nicolàs, ò al contrario, fuessen por otra razon, que considerar mejor derecho uno à otro, segun el estado de las justificaciones, que es diverso de lo acaecido con Don Juan Francisco de Rivarola, para la ninguna eficacia del argumento, y disposicion de derecho *in cap. non debet, de reg. jur. in 6.*

REPARO XXI.

QUE el Fundador excluyò para la sucesion del Mayorazgo, à el que no fuesse actualmente Vassallo Fiel, y Leal de los Señores Reyes de España; y siendo esta clausula condicional, es clara la exclusion de Don Nicolas Maria, aunque justificàra parentesco con dicho Fundador, por no verificarse, en quien està sugeto à el dominio de la Republica de Genova.

SOLUCION.

108. ESta dificultad, por segundo medio consiste en investigar, si el gravamen es por condicion, ò modo, sus palabras lo distinguieran, *l. adprobationem, C. de probat.* ibi: *tenor scripturæ designat, & l. siquis stipulatus, ff. de verb. oblig.* ibi: *quærentibus inspicientibus erit sermo stipulationis. D. Castill. plura refferens lib. 4. controv. cap. 6. per totum.* Declarò el Fundador hacer los llamamientos en sus hijos, y descendientes parientes, y transversales, *con tal cargo, y condicion, que han de ser siempre* Fieles, y Catholicos Christianos, viviendo en fee, y creencia, que Nra. Sta. Madre Iglesia Catholica Romana tiene, y enseña, *y assimismo siendo Fieles, y Leales Vassallos à los Señores Reyes de España*; y prosigue la clausula, como està sentada num. 3. del Memorial, y en el §. 5. de este Informe: Y para que no se entienda modal, hablando de futuro, mudan el tiempo los Coopositores, diciendo es condicion, y qualidad, que ha de tener el Pretendiente, *in actu*, pero la misma clausula demuestra ser precepto, que induce modo con la palabra *con condicion, ò con tal que*, Barb. *tract. var. Dict.* 124. *n.* 3. D. Castill. *dict. lib. 4. cap.* 55. *n.* 31. expressa, que no se puede juzgar sea qualidad, la que se impone por

pre-

precepto, y no como quiera, sino por un simple, y desnudo precepto, que se resuelve en consejo, de tal forma, que si el posseedor contraviniera, mudandose à Reyno estraño, no quedaria privado del Mayorazgo; porque no imponiendose pena de privacion, ni llamadose à otro en caso de contravencion, queda en terminos de consejo, ò *nudo precepto, l. filiusfam. §. Divi l 2. de leg. 1. D. Castill. lib. 5. controv. cap. 79. n. 6:* con que no tan solamente, no es condicion, ni qualidad, que requiere su cumplimiento antes de la possession, sino que es un modo, y precepto desnudo, que dexa en libertad al Posseedor para usar, ò no dèl si quisiere: Y aun quando estuvieramos en el caso, de que el Fundador huviera impuesto pena de privacion, no saliera el gravamen de los terminos de modal, sin embargo de la palabra *con condicion*; porque esta las mas veces importa modo. *D. Castill. dict. lib. 4. cap. 55. n. 36.* ibi: *cum autem onus à testatore injunctum debet impleri post acquisitum emolumentum, quacumque figura verborum, & loquendi formula usus fuerit disponens, intelligitur modus, & non conditio, etiam si testator dixerit, lego sub tali conditione, ut aliquid facias*; y es la razon, porque en duda siempre las disposiciones se han de entender modales, y no condicionales. *D. Molin. de primog. lib. 12. cap. 12. n. ex 13. D. Castill. lib. 5. controv. cap. 115. n. 15., & in lib. 4. cap. 55. n. 29.*; pues como penal se debe restringir, *ex cap. odia, de reg. jur. in 6.*, y assi en qualquiera acontecimiento se juzga el gravamen por modo, y no condicion, *D. Molin. ubi proximè n. 4.*, expressando, que la condicion requiere su cumplimiento antes de la possession, y el modo lo termina *al tiempo futuro*, de cuya opinion es *Parlad. quotid. differ. differ. 147. n. 2.*, en donde assegura, que esta es la mas verdadera, y cierta regla para inteligencia de si el gravamen es modo, ò condicion; y volviendo à las palabras de la clausula, no dicen otra cosa, que el cumplimiento en lo futuro, como queda probado; y de qualquiera manera, que se considere, no es apreciable la objeccion para excluir à Don Nicolàs Maria, del justo derecho, que le

assiste,

asſiſte, y ha venido ſiguiendo à eſta Ciudad, y Reyno de Eſpaña, dexando el dominio de la Republica de Genova.

REPARO XXII.

109. QUE Don Nicolàs ſe ha perjurado, faltando à la verdad, y religion de Juramento; pues haviendole preguntado la cauſa, y motivo de ſu deſiſtimiento, y ſi havia precedido algun trato, ò convenio entre èl, y Don Pedro Andrès, reſpondiò, que el motivo unico era haverſe deſengañado con los inſtrumentos preſentados ſin pacto, ajuſte, ni convenio; ſiendo aſsi, ſe otorgò en Genova Eſcriptura, por la que dicho Don Pedro ſe obligaba à pagar al referido Don Nicolàs, 100y. libras, moneda de Genova, à ciertos plazos luego, que eſtuvieſſe en poſſeſsion del Mayorazgo, con condicion de que ſe havia de deſiſtir de eſte Pleyto.

SOLUCION.

110. LA Eſcriptura de ajuſte, y convenio ſe otorgò en la Ciudad de Genova à 12. de Agoſto de 751. por Don Pedro Andrès, y Don Domingo de Rivarola; obligandoſe eſte à que la ratificarian dicho Don Nicolàs ſu hermano, y otros intereſſados auſentes en todo el mes de Octubre: Dos de ellos la aprobaron, y ratificaron en la Villa de Chavari el dia 19. de dicho mes de Octubre, ſegun parece à los num. 378. y 379. del Memorial, y ſe recuerda en el §. 38. para ſatisfaccion del reparo; y Don Nicolàs declarò con verdad en eſta Ciudad à 10. de Noviembre del miſmo año, no haver hecho trato, ni ajuſte con Don Pedro para haverſe deſiſtido, como ſe manifeſtò en el §. 35. con mas claridad: Se reſponde fue inutil la pregunta toda la vez, que era en ſu arbitrio

bitrio convenirse, y ajustarse, por los fundamentos expressados; y no faltò à la verdad, por no haver otorgado el instrumento, ni ser bastantes los dias, que mediaron para cerciorarlo del hecho sucedido en Genova, y ratificado en Chavari por algunos interessados; y aunque asi fuera, que se niega, no estando la aprobacion, y ratificacion del principal, quando hizo su declaracion Don Nicolàs, respondiò muy bien, no haver celebrado ajuste, ni convenio, por faltar la subsistencia, hasta purificarse la condicion; pues segun el comun proloquio *nullius entis, nullæ sunt qualitates*, y es tan cierto, que ni al presente se halla ratificada por Don Nicolàs, quien procede con mucha formalidad sin faltar à la verdad, y religion del Juramento en cosa alguna.

REPARO XXIII.

111. PReguntado como era publico, y constante en Genova, y Chavari, que el referido Don Pedro Andrès es su pariente, y de su misma Casa, y Familia; descendiente de Agustin de Rivarola, hijo mayor de Martin, y de Mineta Campodonica, y haver visto instrumentos, que calificaban, la certeza: respondiò, no constarle en los terminos, que expressaba el Capitulo, y que aunque asi fuesse, solamente lo confessaria, quando justificàra Don Pedro con instrumentos mas convincentes, que la fama publica; pues tal vez suele fundarse en un error popular, negando haver visto los instrumentos, porque se le preguntaba, y antes, si defendia no haverlos para calificar el derecho de Don Pedro: y convinada esta declaracion con lo que depuso à la octava pregunta del interrogatorio del susodicho, se conoce haver faltado Don Nicolàs à la religion del Juramento, por assegurar en ella, que no solo por fama publica, sino por noticias ciertas de sus mayores le constaba, que el Don Pedro es de la misma Casa, y

Familia del Fundador, mediante à que todos descienden de Martin de Rivarola y Mineta Campodonica, Tronco, y Cabeza comun; por cuya razon era cierto ser parientes, y por tales se trataron sus Padres, y Abuelos, sin cosa en contrario.

SOLUCION.

112. ESta, que parece contrariedad, y notoria implicacion, se desvanece distinguiendo de tiempos, como nos aconseja Ovid. lib. 1. Trist. Eleg. 1.

Judicis officium est, ut res ita tempora rerum
Quærere, quæsito tempore tutus eris.

Declarò Don Nicolàs en 15. de Diziembre de 750. fol. 259. buelta Ram. 4., de que se hace relacion num. 344. del Memorial, no constarle el parentesco, y descendencia de la linea de primogenitura, porque entonces se dudaba: despues en 13. de Octubre de 751. satisfecha, y convencida la dificultad con los instrumentos presentados, se desistiò, confessandole à Don Pedro el parentesco delineado, como se expressa en el n. 354. del Memorial correspondiente al fol. 311. de dicho Ramo; y ultimamente depuso como Testigo en 2. de Abril de 753., que no solo por fama publica, sino por noticias ciertas de sus mayores, le constaba el parentesco de Don Pedro, segun expressa el num. y 10. del Memorial con referencia al fol. 427. de dicho Ram. 4.; con que distinguiendo la primera declaracion, que hizo Don Nicolàs, quando le negaba la ascendencia por Agustin de Rivarola, fundado en la falta de justificacion; de el desistimiento posterior con noticias, y conocimiento de los documentos de Don Pedro, y de la deposicion, que ultimamente executò consiguiente à el desistimiento, no ay contrariedad, ni implicacion por ser

efecto del convencimiento confessar lo que antes se negaba por defecto de justificacion.

113. Para concluir este tercero medio, y satisfacer à generales, y voluntarias alegaciones se nota, que en los Autos, no ay mas falsedades, que las de dichos Rivarolas y Pineda, sin origen, ni vecindario de la Republica de Genova; y que para fingir las partidas, y sus comprobaciones, se valieron de letra Española, que imitàra à la Genovesa; segun se ha manifestado en los §§. 13. y 14.: con que sin fundamento se repite haver facilidad, y costumbre en los Genoveses de cometer semejante delito; y en comprobacion de ser puramente voluntarias, es de tener presente, que tratandose de cotexar dichas partidas, hizo viage el Don Juan Francisco à Genova, y Villa de Chavari, en donde se mantuvo algun tiempo hasta que se restituyò à esta Ciudad, incidiendo en su propria falsedad, como se expressò en el §. 12. Esta experiencia es la prueba mas eficàz, que se puede buscar de la legalidad, è integridad de los Nacionales Genoveses; pues si constandole à Don Juan Francisco, eran falsas las partidas, se determinò à ir personalmente, ya se dexa discurrir à què fin seria el viage; y de no haver adelantado su intencion, se infiere: que los Genoveses no son faciles, ni acostumbrados à cometer falsedades, y por lo mismo, no se ha señalado algun exemplar, que lo persuada.

REPARO XXIV.

114. QUE el desistirse Don Nicolàs, no fuè por desengañado con los instrumentos presentados, pues intenta volver à seguir la accion cedida, y renunciada à favor de Don Pedro, y contra su proprio hecho.

SO-

SOLUCION.

115. EN este quarto, y ultimo medio, se dice, fue qualificado, y con protextas el desistimiento, segun se ha notado en el §. 34., y que volviò Don Nicolàs à seguir su accion, discurriendo, que si llegaba el caso de la Sentencia, y V.S. no estimasse aquella prueba instrumental, que le satisfacia, dexaba desamparado el derecho, que à falta de Don Pedro le competia, y tiene declarado por la Sentencia de vista, que no era justo por la obligacion à conservarlo, *ex leg. jur. nat. ff. de reg. jur., & ex l. vim, de justit., & jur.* y aunque dificultan los Coopositores esta nueva salida, no tienen razon; porque interin se halla la cosa integra, y la cesion, no se acepta por los interessados, puede el cedente arrepentirse, y volver à seguir su derecho. *Text. in l. is, qui bonis, l. quem pœnitet, ff. de cess. bonor. D. Olea de cess. jur., & act. tit. 1. q. 1. n. 15. D. Salg. in labyr. credit. p. 3. cap. 16. per tot.*, por cuya razon, no obstante, que el Escrivano de Camara se escusaba à admitir los pedimentos de Don Nicolàs, como desistido, y contradicion del señor Roxas, huvo providencia de V.S. en 26. de Abril de 754. por la que mandò se admitiessen los pedimentos, que presentàra dicho Don Nicolàs Maria, como se ha manifestado en el §. 40.: y lo mas es, que haviendose desistido Don Juan Francisco de Rivarola, contradecia la Casa-Hospital de la Misericordia, corriesse el desistimiento, segun se ha notado en el §. 19., assegurando, que contextada la demanda, no podia separarse sin su consentimiento, pues havia un quasi contrato entre los colitigantes, conforme la disposicion de derecho, *in leg. 2. tit. 10. part. 3. Carlev. de judic. tit. 2. disp. 1. n. 9. Cur. Philip. p. 1. §. 14. n. 5.*, y aora olvidada de lo que antes defendia justamente pretende se tenga por desistido à Don Nicolàs: de que se puede inferir sin dificultad, que dicha Casa-Hospi-

tal queria litigar con Don Juan Francisco Rivarola, porque le havia convencido de falsas las partidas de Baptismos, con que intentaba enlazar su ascendencia con la del Fundador, y no quiere mas Pleyto con D. Nicolàs Maria, porque tiene à su favor la Sentencia de vista, y teme justamente la confirmacion, y restitucion de frutos, por hallarse excluidos, y aun despreciados por V.S. los referidos argumentos en la instancia antecedente, y no traer mas novedad el Pleyto para la de revista, que haverse desvanecido la nota, que arguian los Coopositores à la Filiacion de Pedro Joseph C. 12. por mas seguridad del parentesco justificado de Don Nicolàs, y claro derecho, que le asiste para la succesion del Mayorazgo.

PARTE III.

EN QUE SE FUNDA, QUE LA RESTITUCION de frutos para el successor del Mayorazgo debe ser desde el fallecimiento de la ultima Posseedora, ò à el menos desde la contextacion primera, que hizo la Casa-Hospital de la Misericordia à la demanda de Don Juan de Rivarola y Pineda.

116. A mandarse dàr la possesion del Mayorazgo litigioso, es tan consiguiente el ser con restitucion de los frutos, y rentas, que aun quando no se pidieran por los interessados, de oficio se deben mandar restituir. *D. Castil. lib. 6. & controv. cap. 135. n. 8. 9. & 48. in fine.* La dificultad del asumpto, se reduce à indagar, desde quando son debidos, para fundar, que la Sentencia de vista de V.S. en quanto mandò se entendiessen desde la litis contexta,

 cion,

cion, que hizo la Casa-Hospital à la demanda de Don Nicolàs Maria, es digna de suplirse, mandando sean desde la muerte de la ultima posseedora; y quando lugar no haya, al menos, desde, que dicha Casa-Hospital contextò la primera demanda à Don Juan de Rivarola y Pineda, como tiene pedido.

117. Es sentado sin disputa, que quando el titulo que dà fomento à la buena fee para hacer suyos los frutos, se reduce à no titulo, se ha de hacer la restitucion desde el dia de la ocupacion de los bienes *ex leg. filio. §. contra tabulas ff. de inoffic. test.*, ibi: *possessio quam Pater accepit, ad irritum recidit*, y despues, ibi: *& ideo universam hereditatem filiæ cum fructibus restitui necesse est, & in terminis D. Vela dissert. 38. ex num. 96.*, y al 97. dice, que esta regla se limita en el que aun con titulo injusto, tuvo ignorancia del derecho, que en este caso harà suyos los frutos percebidos hasta la litis contextacion.

118. No se contrahe bien la expressada limitacion en este Pleyto; porque haviendo fallecido Doña Theresa Peregrina Ayrolo, se le hizo saber à la Casa-Hospital, haver revocado el Mayorazgo, y fundado Patronato de Legos, encargando à aquella Hermandad la Administracion de sus bienes, y rentas, y junta en su Cabildo, deliberò, con bastante conocimiento, y premeditacion, el aceptar el Patronato, obligandose por Escriptura administrar, y cumplir las cargas, y obligaciones, segun los disponia la Fundadora, y se ha notado à los §§. 8. y 9., à que concurria el hermano Abogado, para el acierto en la resolucion, que tendria presente la disposicion de derecho, para dàr su dictamen; por no presumirse equivocacion *ex leg. 2. ff. de orig. jur.* ibi: *turpe esse patritio, & nobili, & causas oranti, jus, in quo versaretur ignorare*; y se sigue sin violencia, que conociendo la nulidad del Patronato lo aceptò, y ha administrado los bienes, y rentas del Mayorazgo sin buena fee, y por lo mismo debe restituir los frutos, y rentas desde el fallecimiento de la ultima posseedora, que entrò adeten-

tentar la Casa-Hospital, con su llamada possession.

119. Confirma este pensamiento, y sin limitacion el Doctissimo Manuel Albarez. Pega. tom. 1. de Mayorat. cap. 2. en donde junta diversas descisiones del Senado de Lisboa, en semejante litigio, y especialmente en el num. 25.; pues dice, que ocupados los bienes de un Mayorazgo por discurrirlos libres, se siguiò Pleyto por los parientes mas cercanos del Fundador, y se determinò, mandando dàr la possession con restitucion de los frutos, desde el dia de la ocupacion al de mejor derecho; porque quando la Sentẽcia declara por nulo el titulo, no se queda en estos terminos, sino que passa à producir nulidad de todos los frutos percebidos *ex l. leg. filio §. contra tabulas ff. de in offic. test. l. 1. C. de fide instrum., & jur. hastæ fiscal. lib. 10. l. cum filius §. qui mutiana ff. de leg. 2. Pegas d. tom. 1. cap. 2. n. 235. Noguer. aleg. 29. n. 225.*

120. Pondera mas el discurso D. Larr. *desc. 76. n. 35.* con una celebre distincion: dice pues, que para saber desde què tiempo se han de restituir los frutos, se ha de considerar, si el titulo fue desde abinitio rescindible, y nulo, ò provino la nulidad accidentalmente, y no de su naturaleza: En el primer caso, que se debe hacer la restitucion de los frutos desde la possession, pero en el segundo, solamente se entenderan desde la litis contextacion: y siguiendo el hecho del Pleyto, ay executoria de V.S. citada §. 26. en que se declara la perpetuidad del Mayorazgo, y por nula la fundacion del Patronato de Doña Theresa Peregrina, no por otra razon, sino es porque fue nula desde abinitio, y por consiguiente resoluble *ex leg. inter stipulantem ff. de verb. obligat., & cap. non firmatur de reg. jure in 6.*: con que debe ser la restitucion de frutos desde la muerte de la ultima posseedora, y detentacion de la Casa-Hospital, sin quedarle algunos à su beneficio *l. si qui §. fundus ff. quod vi aut clam. l. fin. de jur. fisc. Bald. in leg. fin. C. de sent. pass. D. Salgad. de reg. protect. p. 4. cap. 14. n. 141.*

121. Y no le aprovecharà el haver tomado la pos-

possession con authoridad judicial; porque siendo en virtud de titulo nulo, se reduce à no possession D. Salgad. ubi proxime *n.* 144. *quia resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*, en cuyo caso, y en el de no tener buena fee debe hacer la restitucion de todos los frutos. D. *Castill. lib.* 6. *contr. cap.* 135. *n.* 48. in medio, ibi: *sive autem possessor malæ fidei fuerit, sive titulo aliquo, cui jus resistat, possideat, tenebitur quidem fructus omnes restituere, à die quo possidet, eosque percepit, & in utroque casu bonæ vel malæ fidei.*

122. La mala fee de la Casa-Hospital, se deduce del titulo en cuya virtud ha posseido, y de los articulos dilatorios, que ha introducido para administrar los bienes, y rentas del Mayorazgo; pues haviendo formalizado su demanda Don Juan de Rivarola y Pineda, en 22. de Diziembre de 1721., no la contextò hasta 7. de Junio de 724. como se apunta §. 10., que arguye, no proceder con buena fee *Garc. de expens. cap.* 23. *n.* 12.; pues aunque se permita usar de muchas defensas por la regla *in cap. nullus, de reg. jur. in* 6., se entiende de el posseedor de bũena fee, à quien le son licitas para conservacion de sus bienes, y la Casa-Hospital, no posseia de buena fee, ni trataba de conservar sus bienes, sino de retener, y desfrutar injustamente los del Mayorazgo.

123. Probado, es de condenar à la restitucion de todos los frutos, no admite duda, que quando lugar no haya, al menos deben ser desde la contextacion de la demanda de Don Juan de Rivarola y Pineda; pues por la litis contextacion, y aun desde la demanda, se constituye en mala fee qualquiera reo demandado. *l. item veniunt*, §. *petitam*, *ff. de petit. hered.* ibi: *petitam autem fisco hereditatem, id est, ex quo quis scit, eam à se peti. Nam ubi scit, incipit esse malæ fidei possessor; id est, cùm primùm ei denunciatum esset. l. sed, & si leg.* §. *antem littem*, *ff. eodem tit.*, & *l.* 39. *tit.* 28. *part.* 3. *D. Castill. lib.* 5. *controv. cap.* 135. *n.* 50. con otros muchos Autores, y es la razon; porque desde aquel tiempo reconociò, no era legitimo posseedor, ò al

menos

menos se dudaba, que es bastante para constituirlo en mala fee.

123. En este supuesto cierto, debe hacer la restitucion desde que contextò la primera demanda en el Pleyto, como se le mandò por las Sentencias del Juez Ordinario, y de vista de V.S. à consequencia de haverse declarado por nula la fundacion del Patronato, y subsistencia del Mayorazgo, segun queda notado en el §. 11. sin que obste lo sucedido con dichos Don Juan de Rivarola, y su hijo, y que despues saliera à proseguir la defensa Don Nicolàs Maria; porque assi como le favorecieron las dos Sentencias para executoriar lo principal, *ex leg.* 5. *tit.* 23. *part.* 3. Paz *de tenut. cap.* 43. *n.* 7. *&* 8. *que cita* D. *Cast. d. lib.* 5. *contr. cap.* 157. *n.* 35. D. Salg. *in labyr. credit. p.* 1. *cap.* 23. *n.* 23. *& seqq.* le deben aprovechar para lo accessorio, *text. in cap. accessorium, de reg. jur. in* 6. pues no le hizo de mejor fee, que tenia con la demanda, y contextacion primera, antes, si ha continuado en ella, percibiendo los frutos para el succesor legitimo, sin consideracion à obra pia, segun el *Card. de Luc. de legitim. discurs.* 34. *n.* 12.; por no ser justo, que con titulo piadoso se perjudique à el interessado en los frutos, y rentas, que debe tener existentes al menos desde, que dicha Casa-Hospital contextò la demanda à Don Juan de Rivarola y Pineda: y son fundamentos de Don Nicolàs Maria, para la suplica interpuesta de la Sentencia de vista de V.S. en quanto, no le condenò à la restitucion de dichos frutos por regla general, y sin limitacion favorable à la expressada Casa-Hospital, para que no se supla, y enmiende, como tiene pedido en tiempo, y forma.

PARTE IV.

EN QUE SE PRUEBA, QUE LA SEñORA Doña Maria Manuela Prieto Morèl, y Corbet ni el señor Don Joseph de Roxas, y Contreras, con la personalidad de su Marido legitimo, tienen accion para succeder en el Mayorazgo litigioso.

124. TODO el pensamiento en la disputa se dirige à desentrañar la verdad, de no tener dicha señora accion para succeder en el Mayorazgo, y para ello es de notar, funda la mayor eficacia el argumento del señor Roxas para la succession, en que la señora Pretendiente se contiene en el llamamiento tercero, que hizo el Veintiquatro Don Francisco de Rivarola, à los descendientes de su Tio Jacome Ayrolo, sostenido unicamente de la regla general, de que entrando el Mayorazgo en una linea, no pueda hacer transito à otra, sin que aquella quede totalmente extinguida, segun el comun sentir de los Mayoraguistas, y disposicion expressa del Fundador.

125. Advertida la equivocacion, de atribuir linea contentiva à un extraño del Fundador, sin razon juridica, se responde facilmente con los señores Molin. Castill., y Roxas *de incompatib. p. 1. cap. 6. §. 19. n. 295.*, que para que alguno se diga estàr en la linea contentiva del ultimo posseedor, à efecto de succeder, se ha de entender en la que mira al parentesco con el Fundador, no con otro extraño: y es la razon; porque la succession del Mayorazgo, se ha de deferir tan solamente à aquellos, que son de la Familia del Instituidor, de tal suerte, que aunque se halle otro, que sea mas proximo en grado al ultimo posseedor, si este no tiene parentesco con el Fundador, serà sin duda exclui-

excluido de la succesion, y es terminante *D. Castill. lib. 5. controv. cap. 93. §. 13. n. 3.* hablando sobre antelacion, y preferencia entre el pariente del Fundador, y mas cercano del ultimo posseedor, ibi: *ipsi quoque Authores, præcitati supra, unanimitèr tradiderunt, disceptationem eandem, utrum, proximitas respectu institutoris, an ultimi possessoris consideranda sit, non procedere, ubi is, qui ultimo possessori proximior est, ex familia primi institutoris non procedat: ipse namque, à quocunque alio remotiori, qui ex familia primi majoratus Institutoris descendat, excludetur*; y con mas expresion *D. Molin. de primog. lib. 3. cap. 9. n. 2.*: de que se deduce literalmente, que no siendo dicha señora parienta del Fundador, como se demuestra èn el presente Arbol, y se confiessa en contrario, debe ser excluida en concurrencia de Don Nicolàs Maria, sin embargo de hallarse mas proxima en grado à Doña Theresa Peregrina Ayrolo, ultima posseedora del Mayorazgo.

126. No le favorece el texto *in l. cum ita §. in fideicom. ff. de legat 2.*, aunque expressa, que haviendo fallecido los nombrados por el Testador, han de entrar à la succesion del fideicommisso los mas proximos; porque esta ley en la comun opinion de los Authores, que cita *Fusar. de fideicom. q. 484. ex n. 1.* se ha de entender de otra manera, que apetece el señor Roxas; pues segun la glosa en la palabra *moreretur*, y en la de *qui ex his*, despues de los llamados por el Fundador, han de succeder sus parientes, como assi lo explicò *D. Molin. lib. 1. de primog. cap. 4. n. 35. vers. in hac autem re, in fin.* ibi: *non autem quod post nominatos proximiores ex ipsa familia succedere debent, cum familia vocata non sit.* Y al num. 39. hace la misma expresion, sin embargo, que *Fusar. in d. q. n. 20.* parezca de opinion contraria; porque habla en el supuesto de que no sean extraños del Fundador los mas proximos à el ultimo gravado, y en este caso se conforma con la citada de los señores Castill. Molin., y otros para excluir à los que no fueren de la Familia de èl Instituidor; y aun en diverso sentido declara el mismo *Fusar. d. q. n. 56.*

que

que quando el Testador puso la condicion *de que los posseedores hayan de seguir su Apellido, y Armas*, se ha de atéder à la proximidad del Testador, y no de el ultimo llamado, por ser visto, quiso la conservacion de su Familia., que no se puede mantener, y llevar adelante por un extraño; y que huviera hecho el Mayorazgo à favor de sus hijos, y descendientes para aumento, y lustre de ellos, y de su Casa, y Familia, se relaciona por cierto en el n. 1. del Memorial, y la clausula de llevar los successores Apellido, y Armas, en el n. 4.: con que no siendo dicha señora parienta del Fundador, debe ser excluida de la succesion à el Mayorázgo.

127. Se esfuerza mas esta conclusion con la question que, refiere *Aguil. ad Roxas p. 1. cap. 2. ex n. 17.* en estos terminos: si el Fundador despues de las expressas vocaciones de sus parientes huviera llamado à otro estraño, v.g. à los descendientes de Corbet, si estos en concurrencia de los parientes de èl deberàn ser excluidos, ò no de la succesion del Mayorazgo? La mas cierta, comun, è indubitable opinion es, que los extraños havràn de ser excluidos sin embargo de la expressa voluntad del Fundador, por no conformarse el llamamiento con la ley, que lo prohibe *text. in leg., & si, §. fin. ff. de liber., & posth. l. ex facto, §. Lucius, ff. de vulg., & pupil. subst.*, y deberà anularse para que succedan los parientes, *D. Castill. lib. 2. controv. cap. 7. ex n. 14.*: y aunque *Aguila ubi supra n. 42.* fue de opinion, que en el quinto de los bienes han de ser admitidos los estraños, por suponer temporal el Mayorazgo, en el *num. 43. vers. sed in sententia*, dice, haverse mandado por sentencias de vista, y revista de la Real Chancilleria de Granada, dàr la possession de todos los bienes vinculados al pariente: infiriendose, que si aun en el caso de ser llamada expressamente la señora, no tendria entrada, haviendo parientes del Fundador, con mayor razon quedarà excluida, no extendiendose el llamamiento mas que à los hijos, y descendientes de Jacome Ayrolo, sus transversales,

con

con quienes ningun parentesco tiene por la linea del Fundador.

128. Ni obsta, que la question de Aguila proceda en un Mayorazgo fundado de tercio, y quinto; porque el litigioso, no se podia extender à mas sin haver precedido facultad real. *ex D. Larr. decis.* 56. *n.* 4.; pues fue con respeto à hijos, que esperaba tener de su Matrimonio, à quienes, no podia perjudicar en sus legitimas; *Ant. Gom. in leg.* 4. *Tau. num.* 57. ni es presumible quisiera dexarlo insubsistente por esse defecto, quando la intencion era perpetuarlo en su descendencia, y Familia, por lo que es à nuestro intento la citada question de Aguila, y se prueba la exclusion de dicha señora, como estraña del Fundador.

129. Confirmase aun en mas estrechos terminos con la executoria del Senado de Lisboa, que refiere *Pegas tom.* 4. *de mayorat. cap.* 116. §. 56.; pues haviendose fundado un Mayorazgo con ciertos llamamientos à hijos, y descendientes, y por falta de ellos, al pariente mas cercano del ultimo posseedor, extinguirse los descendientes llamados; por cuya razon, saliò pretendiendo succeder el pariente mas cercano del ultimo posseedor en concurrencia de un pariente del Fundador, y seguido el litigio, se executoriò por Sentencias de vista, y de revista, à favor del pariente mas cercano del Fundador, excluyendo el immediato al ultimo posseedor; funda lo justo de dichas Sentencias *in num.* 24. ibi: *nam ut transversalis admittatur ad majoratum, non suficit agnatum esse ultimi possessoris sine liberis descendentis, nisi simul sit de sanguine Institutoris ex ordin. in* 4. *tit.* 100. §. 2. *add. ad Gamm. decis.* 7. *ad fin. vers. ultimi casus. Molin de primog. lib.* 3. *cap.* 9. *n.* 2., *& est in controversum. Plane nostri litigantes, quamvis ultimo possessori agnati sint, de Instituentis tamen sanguine non sunt, cum non à Margarita, sed Petro ejus viro, cognationem cum ultimo possessori diriventt, ut ex libello, & aliis articulis detegitur, igitur ut Institutori eis extranei, quamvis ultimi possessoris agnati, admiti ad majoratum non possunt,*

 eis

eis que ad intentum defficit actio. Notense las palabras *quod non à Margarita, sed Petro, ejus viro cognationem cum ultimo possessore dirivent*, que son en proprios terminos las de nuestro Pleyto: tiene dicha señora parentesco con Doña Barbara Corbet C.44. pero no con Jacome Ayrolo su marido C. 40. de quien fue consanguineo el Fundador, y por essa razon debe ser excluida como extraña.

130. Aunque en la especie, que refiere Pegas, parece se inclinò el Fundador à los extraños, llamando al pariente mas cercano del ultimo posseedor, dice el mismo Autor *ubi supra n.28*, que en essa clausula se entiende llamado el pariente mas cercano de la linea del Fundador, por presumirse, que los Instituidores se conforman siempre con las disposiciones legales, y no se juzga quieran preferir los extraños à los suyos, ibi: *planè secundum jus admituntur transversales ultimi possessoris, si de sanguine Institutoris sint; & in dubio incredibile est, patrem fam. de transversalibus extraneis cogitasse, nec aliud suadet usus, & consuetudo in Mayoratibus, ut quotidie experimur, igitur prædicta verba, necessario intelligi debent, de conjunctis filio ex parte, seu sanguine Matris instituentis, non vero Patris:* deduciendose, que aun en caso de ser llamada, como pariente de la ultima posseedora, debà ser excluida dicha señora, por no serlo de la linea, y sangre del Fundador, que es precisо para la succesion del Mayorazgo, extinguidos los tres llamamientos lineales.

131. Fue restrictivo à hijos, y descendientes de Jacome Ayrolo, el llamamiento tercero, y haviendose extinguido toda la ascendencia, no debe succeder dicha señora, por no ser de la linea efectiva, que apeteciò el Fundador *Most. de caus. pijs lib. 3. cap. 7. n. 46. con Fusar. Lara, y Jul. cap.* Y lo persuade el haver reservado facultad para disponer de los bienes del Mayorazgo, como se expressò en el §. 4. con referencia al num. 2. del Memorial; porque la reserva sujeta para que no se haga interpretacion extensa. *Loter. de re benef. lib. 2. q. 32. n. 102.* Y mas quando usò del pro-

 nom-

nombre *sus* hijos, y descendientes, parientes, y transversales; segun se refiere en el Memorial num. 3., y se ha recordado en el §. 5. de este Informe; con relacion à aquellas personas, à cuyo favor disponia. *Text. in leg. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg, & pupil subst. Barb. in tract. var. dict. 398. n. 4.*

132. Se replica por dicha señora, que el Fundador tuvo afecto, y predileccion à la Familia del tercero llamamiento, de que ay muchas congeturas, como el haver fundado en Capitulaciones Matrimoniales, haver concurrido à ellas Don Roberto Corbet, Tutor, y Curador de Doña Theresa Peregrina, y ultimamente haverla instituido por su heredera universal, que no dexan razon de dudar, en que mediante el enlace con la Familia de Corbet, apeteceria su admission; pues le constaba, que si falleciera ab-intestato eran los descendientes de Corbet, los legitimos herederos, y no sus parientes; y si de la predileccion, se reconoce qual fue la mente del Fundador, segun *Fusar. de subst. q. 484. n. 72. D. Castill. lib. 5. contr. cap. 84. n. 13:* haviendola manifestado en tantos actos à la Familia de Corber, es visto, no haver querido en este tercero llamamiento su exclusion, pues fuera querer contradecir à su voluntad en el Mayorazgo, quando se havia experimentad o favorable por otros medios.

133. La solucion de este argumento, si concedieramos dicha predileccion en el Fundador, queda en los §§. antecedentes, y authorizada con el Docto Manuel Albarez Pegas; y no obstante para mayor satisfaccion, se niega tuviesse tal afeccion, lo primero; porque nunca se juzga en personas, que no se conocen, y por lo mismo en duda, no se entiende ser llamadas; el Fundador, no tenia conocimiento de los transversales de Corbet: luego no les tuvo afeccion para comprehenderlos. *D. Castill. dict. lib. 5. controv. cap. 84. ex n. 40.* Lo segundo; porque segun el orden de los llamamientos, à quienes tuvo el Fundador menos afecto, y predileccion para Succesores del Mayorazgo, fue à los llamados en tercero, y ultimo lugar; pues dirigia

rigia la preferencia à sus proprios hijos, y descendientes, y à los colaterales de estos, no à los de Jacome Ayrolo, que en defecto de los suyos fueron llamados. *Text. in leg. cum pater §. à te pete, ff. de legat. 2. D. Castill. lib. 4. cont. cap. 51. n. 9.* y es comun sentir de los DD. Lo tercero, porque no se juzga afeccion à los llamados colectivamente, sino à el nombrado con distincion, *l. cum ita §. fideicommisso ff. de legat. 2. l. si plures insin. ff. de legat. 3.*: y expressando la clausula hacer llamamiento à los hijos, y descendientes de Jacome Ayrolo, aunque à estos se terminò la vocacion, fuè la causa eficiente, y principal dicho Jacome su Tio, C. 40., y por su contemplacion la hizo. *Interminis D. Castill. ubi supra n. 10.* infiriendose, que si toda la predileccion fue à Jacome Ayrolo, para el tercer llamamiento, no es de presumir à la Familia de Corbet, sin embargo de que huviesse concurrido à las Capitulaciones Matrimoniales Don Roberto Corbet; porque como Tutor, y Curador de la referida Doña Theresa Peregrina, era precisa su assistencia personal sin presumpcion à succeder con su Familia en el Mayorazgo; ni por el Matrimonio, y enlace se presume mas afeccion, por tener respecto à la Familia de Ayrolo, con duplicados vinculos de parentescos, que inclinan naturalmente, por ser descendiente de su Abuela, Victoria Ayrolo, hermana, que fue de dicho Jacome su Tio, y haverlo educado una hija suya del primer Matrimonio, con Doña Maria Antinaque, con quien su Padre contraxo segundas nupcias; y es de notar, que llamando à los descendientes de dicho Jacome Ayrolo su Tio, ni aun hizo memoria de su muger Doña Barbara Corbet, para manifestar la pia afeccion à sus proprios consanguineos. El haver instituido por heredera à su muger Doña Theresa Peregrina, unicamente arguye afecto à la susodicha, sin consideracion à la Familia de Corbet; pues no havia pariente dentro del quarto grado, que le pudiera heredar ab-intestato, segun la disposicion *in leg. 3. tit. 9. lib. 1. Recop.*: con que nò ay de donde congeturar, ni presumir mas afecto, y predileccion

à

à estraños, que à los parientes transversales, y en grados especificos del Fundador, para incluir à dicha señora en llamamiento, que no tiene expresso, ni presumpto.

134. Se buelve à instar; que dirigido el tercer llamamiento à los hijos de Jacome Ayrolo, y à este, qualquiera de ellos constituyò principio, y cabeza de linea, de quienes es colateral dicha Señora por la de Corbet; à cuya Familia tuvo respeto, y contemplacion el llamamiento::: Con una reflexa saldrèmos facilmente del argumento: El referido Jacome, tenia hijos de diversos Matrimonios, del primero con Doña Maria Antinaque, vivia Doña Beatriz Ayrolo, muger, que fue en segundas nupcias del Fundador, y debia succeder en el Mayorazgo antes, que Don Isidro, y Doña Theresa Peregrina, segun el llamamiento tercero: luego, no con respecto à la Familia de Corbet, quando les preferia por mayor Doña Beatriz, y su descendencia. Lo cierto es haver sido unicamente con respecto à dicho Jacome Ayrolo su Tio, y por essa razon, no distinguiò hijos, ni Apellidos, llamando *à sus hijos, y descendientes*, cuyas palabras, dize D. Castill. *lib. 5. controv. cap. 93. n. 33.* denotan causa proxima, è immediata, para que se entienda ser aquella cabeza, y principio de la linea, que ha de continuar solamente en sus descendientes, *ut colligitur ex leg. 1. §. emancipatus filius, ff. de conjung. cum emancip. liber.*: Y mas quando los hijos, y descendientes son llamados collectivamente, por no inducir particular afeccion à ellos, sino à el Padre especificamente nombrado. *Fusar. de substit. q. 359. per tot.* con lo fundado en el §. antecedente, sobre el assumpto.

135. No es dificultad de consideracion, que pretenda Don Nicolàs, como transversal del Fundador, è incluido en el primero llamamiento, siendo assi, que por falta de succession caducò, y no puede incluirse en èl antes, que se evaquen los siguientes llamamientos; porque se ha probado desde el §. 49.

tiene tres llamamientos para la succesion del Mayorazgo, como pariente transversal del Fundador, expressò, legal, y por voluntad presumpta del Instituidor, que es bastante satisfaccion: y sin embargo se adelanta al §. 5 1., que el haver reservado en Capitulaciones Matrimoniales, disponer de los bienes del Mayorazgo, despues de las tres lineas llamadas, se entiende, para disponer dentro de su Familia, segun el *Card. de Luc. de fideicomm. disc.* 138. *n.* 8. hablando de semejante fideicommisso; pues aunque caducaron el segundo, y tercero llamamientos, fue por haver sido entre transversales, para quienes se juzga, que acabada la descendencia fenece la linea *ex D. Castill. lib.* 5. *contr. cap.* 93. *n.* 35. *V. at vero*, y no haviendo usado de la reserva se volviò à reintegrar aquella linea suspensa en que se incluyen los parientes para la perpetuidad del Mayorazgo, executoriada por V.S. y aunque se concediera haver caducado, le quedaria accion a Don Nicolàs, para succeder por el llamamiento legal, y con el presumpto, sin necessitar de incluirse en el primero. No sucede assi al Señor Roxas, marido, y conjunta Persona de dicha Señora; pues no teniendo vocacion alguna, segun lo expressado, carecen de accion para succeder en el Mayorazgo litigioso, con que se concluye esta ultima parte.

136. Ex quibus parece, queda manifiesta, y fundada la justicia de Don Nicolàs Maria de Rivarola, y respondidas las dificultades de contrario para que se determine à su favor, como se ha expressado en el §. 1. Y puedo cerrar el discurso sin temer la censura de haverlo dilatado; pues juzgo, no haver salido de los tramites, y estado del pleyto, siguiendo el consejo de Quintiliano *lib.* 4. *Institut. Orat. cap.* 2. *Nos brevitatem in eo ponimus, non ut minus, sed ne plus dicatur, quàm oportet.* (de que se aprovechò el señor Solorzano en el discurso, que escriviò sobre derechos de Plazas Honorarias, y Jubiladas num. 486.,) y doctrina *D. Vela dissert.* 1. *n.* 64. de huir la mucha brevedad por traher anexo el vicio, y nota de obscuri-

curidad, como se experimentaria en este Pleyto, que consiste en repetidos hechos, y lances; à mas de ser obligacion del Abogado, segun el Card. de Luc. *de Regal. disc.* 160. *n.*26. siempre que lo pueda evaquar con el hecho, no disputar, ni mover dudas de derecho; por cuyas razones se ha mencionado en este Informe, sin embargo del Memorial ajustado. Assi lo espera Don Nicolas, *salva tamen in omnibus Supremi Senatus Dignissima Censura, cui protextor me subijci. Hispali duodecimo Kalendas Octobris Anni* 1756.

Lic. D. Alonso de Cazerez. y Jurado.